# DER SURROGATIONSGEDANKE IM FLURBEREINIGUNGSRECHT

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde einer
Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von
**Franz Susset**
aus Wimmental, Kreis Heilbronn
1968

9727

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547601_0016

Dissertations-Druck-Werner Blasaditsch-8900 Augsburg-Mauerberg 12

# DER SURROGATIONSGEDANKE IM FLURBEREINIGUNGSRECHT

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde einer
Hohen Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
(Rechtswissenschaftliche Abteilung)
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von
**Franz Susset**
aus Wimmental, Kreis Heilbronn
1968

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Dekan: Prof. Dr. Karl Peters

1. Berichterstatter: Prof. Dr. Fritz Baur

2. Berichterstatter: Prof. Dr. Robert Scheyhing

Tag der mündlichen Prüfung: 30. April 1968

Meiner lieben Frau

Inhaltsverzeichnis

I. TEIL: ALLGEMEINE GRUNDLAGEN 1

1. Kapitel: Aufgabe, Geschichte und Begriff der Flurbereinigung 1

§ 1: Aufgabe und Bedeutung der Flurbereinigung 1
§ 2: Die geschichtliche Entwicklung der Flurbereinigung 7
§ 3: Grundzüge und Verlauf des Flurbereinigungsverfahrens 14
§ 4: Begriff und Rechtsnatur der Flurbereinigung 21
§ 5: Ziel und Abgrenzung der Arbeit 27

2. Kapitel: Die Surrogation im allgemeinen 29

§ 6: Wesen und Erscheinungsformen der Surrogation 29
§ 7: Die Surrogation bei Einzelgegenständen 31

II. TEIL: DIE SURROGATION IM FLURBEREINIGUNGSRECHT 33

1. Abschnitt: Die Landabfindung 33

§ 8: Gesetzliche Grundlagen 33
I. Abfindungsgrundsätze - Grund und Boden als Austauschobjekte 33
1. Das Äquivalenzprinzip 33
2. Das Zusammenlegungsprinzip 35
II. Die rechtliche Stellung der Landabfindung nach § 68 FlurbG 35
III. Vorläufer des § 68 FlurbG 37

1. Kapitel: Die Regelung der Eigentumsverhältnisse 42

§ 9: Die Ersetzung der eingeworfenen Grundstücke durch die Landabfindung 42
I. Verfahrensrechtliche Stellung der Eigentümer 42
II. Der materiellrechtliche Vorgang der Rechtsänderung durch die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplanes 44

1. Surrogationstheorie 44
2. Identitätstheorie 54
3. Surrogation und Enteignung 57

§ 10: Rechtsfolgen aus der Bejahung der Surrogatnatur der Landabfindung bezüglich des Eigentums 60
I. Erwerb der Landabfindung 60
II. Der Grundstücksverkehr während des Flurbereinigungsverfahrens 65
1. Rechtslage von der Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens bis zur Ausführungsanordnung 65
2. Rechtslage vom Eintritt des neuen Rechtszustandes bis zur Berichtigung des Grundbuchs 69
3. Form und Bedeutung des Grundbucheintrags 72

2. Kapitel: Die Behandlung der beschränkten dinglichen Rechte 73

§ 11: Im Allgemeinen 73
I. Wirtschaftliche Interessenlage 73
II. Gesetzliche Grundlagen 77
§ 12: Die Verwertungsrechte 81
I. Die Grundpfandrechte 81
1. Abgrenzung der Landabfindung 82
2. Sonderung oder Bruchteilsbelastung - Ideelle und reale Subrepartition 84
3. Umfang des Rechtsübergangs 93
II. Die Reallasten 96

§ 13: Die Nutzungsrechte 98
I. Die Grunddienstbarkeiten 98
1. Aufhebung ohne Entschädigung 99
2. Die Regelung nicht entbehrlich werdender Grunddienstbarkeiten 101
a) Übergang auf die Landabfindung 101
b) Fortbestand auf dem bisherigen Grundstück 102
c) Neubegründung auf einem anderen Grundstück 104
d) Aufhebung gegen Abfindung mit Geld oder mit Land 106

3. Der Zeitpunkt des Eintritts der Rechtsänderungen 106
II. Die beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten 107
III. Der Nießbrauch 107

§ 14: Die Erwerbsrechte 109
I. Das dingliche Vorkaufsrecht 109
II. Die gesetzlichen Vorkaufsrechte 110
III. Jagd- und Fischereirecht 111

3. Kapitel: Das rechtliche Schicksal der persönlichen Rechte 116

§ 15: Allgemeine Grundlagen 116
I. Begriff des persönlichen Rechts (Abgrenzung) 116
II. Verfahrensrechtliche Stellung 117

§ 16: Die materiellrechtliche Behandlung der persönlichen Rechte 119
I. Persönliche Rechte, die zum Besitz oder zur Nutzung von Grundstücken berechtigen oder die Benutzung von Grundstücken beschränken 119
II. Persönliche Vor- und Wiederkaufsrechte 120
III. Die Sonderregelung der Pacht 122
IV. Sonstige persönliche Rechte 128

4. Kapitel: Öffentlich - rechtliche Rechtsverhältnisse 130

§ 17: Die Regelung der öffentlichen Lasten und sonstiger öffentlich - rechtlicher Rechtsverhältnisse 130
I. Die öffentlichen Lasten 130
II. Auf altem Herkommen beruhende Rechtsverhältnisse 133

2. Abschnitt: Die Geldabfindung und die Geldausgleiche 134

§ 18: Aufgabe und Anwendungsbereich 134

§ 19: Die rechtliche Behandlung der Geldabfindung und der Geldausgleiche 139
I. Allgemeine Grundsätze und Abgrenzung der Geldabfindung von den Geldausgleichen 139

II. Die reine Geldabfindung 141
III. Die zusätzliche Geldabfindung 143

# I. TEIL: ALLGEMEINE GRUNDLAGEN

## 1. Kapitel: Aufgabe, Geschichte und Begriff der Flurbereinigung

### § 1: Aufgabe und Bedeutung der Flurbereinigung

1. Das Flurbereinigungsgesetz vom 14. Juli 1953 (BGBl.I S.591) bezeichnet es als Aufgabe der Flurbereinigung, zur Förderung der landwirtschaftlichen und forstwirtschaftlichen Erzeugung und der allgemeinen Landeskultur zersplitterten oder unwirtschaftlich geformten ländlichen Grundbesitz nach neuzeitlichen, betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten zusammenzulegen, wirtschaftlich zu gestalten und durch andere landeskulturelle Maßnahmen zu verbessern (§ 1 FlurbG). 1)

Diese gesetzliche Begriffsbestimmung der Flurbereinigung hebt primär auf die landeskulturelle, wirtschaftliche und agrarpolitische Zielsetzung ab, ohne einen alle juristischen Begriffsmerkmale umfassenden rechtstechnischen Begriff der Flurbereinigung zu schaffen. 2)

Aus der in § 1 FlurbG festgelegten allgemeinen Zielsetzung "Förderung der landwirtschaftlichen und forstwirtschaftlichen Erzeugung und der allgemeinen Landeskultur" in Verbindung mit den in § 37 FlurbG niedergelegten Neugestaltungsprinzipien ergeben sich Umfang und Begrenzung der Wirkungsmöglichkeiten der Flurbereinigung.

Die Flurbereinigung ist darnach eine agrarstrukturelle Maßnahme, die sich auf ländlichen Grundbesitz erstreckt und dazu dient, "die Zersplitterung des ländlichen Grundbesitzes und ihre arbeitserschwerenden und produktionshemmenden Folgen

---

1) Die hier gebrauchte Abkürzung hat sich durchgesetzt. Sie wird sowohl von den führenden Kommentaren: Steuer, Flurbereinigungsgesetz, 2. Aufl., 1967 und Seehusen - Schwede - Nebe, Flurbereinigungsgesetz, 2. Aufl., 1966, als auch von den Flurbereinigungsgerichten einschließlich dem BGH und dem BVerwG verwendet.

2) Hierauf soll in § 4 näher eingegangen werden.

zu beseitigen und durch eine zweckmäßige Neueinteilung der Gemarkung sowie die im Zusammenhang damit durchzuführenden Maßnahmen der Landeskultur die land- und forstwirtschaftliche Erzeugung zu steigern". 3)

Eine Flurbereinigung mit dem ausschließlichen oder primären Ziel, Bauland umzulegen oder bereitzustellen, ist daher unzulässig. 4) Diese Feststellung schließt jedoch nicht aus, daß in ein Flurbereinigungsverfahren Grundflächen einbezogen werden, die für öffentliche Anlagen Verwendung finden sollen. 5) Rechtsgrundlage für die Baulandumlegung bilden die §§ 45 ff. des Bundesbaugesetzes vom 23. Juni 1960 (BGBl.I S. 341). 6)

II. Nach dieser Abgrenzung der Flurbereinigung von der städtebaulichen Umlegung und ihrer Kennzeichnung als einer Maßnahme zur Verbesserung der Agrarstruktur ist es erforderlich, mindestens stichwortartig die derzeitigen Strukturmängel des ländlichen Raumes 7) aufzuzeigen.

---

3) Amtliche Begründung zum FlurbG, Bundestagsdrucksache Nr. 3385, 1. Wahlperiode, Erläuterung Nr. 1.

4) Vgl. BVerwG RdL 1957 S. 23.

5) Vgl. BVerwG RdL 1963 S. 106.

6) Die städtebauliche Umlegung dient der Bereitstellung von Bauland durch Schaffung von Grundstücken, die den Festsetzungen eines Bebauungsplanes entsprechen. Obwohl sie andere Voraussetzungen hat, tauchen bei der Durchführung der Umlegung nach dem BBauG vielfach die gleichen Probleme auf wie bei der Flurbereinigung.

7) Es wird hier bewußt von Strukturmängeln des "ländlichen Raumes" gesprochen, da sich die Flurbereinigung mit der Ordnung des entscheidenden Produktionsfaktors der Landwirtschaft, des Bodens, befaßt und damit räumlich orientiert ist. Es sei nur am Rande vermerkt, daß der Gesamtkomplex der Maßnahmen zur Verbesserung der Agrarstruktur alle Probleme der Eingliederung

1. Die starke Zersplitterung des ländlichen Grundbesitzes ist wohl der schwerwiegendste Strukturmangel der Landwirtschaft, ganz besonders im süddeutschen Raum. Nach einer Erhebung aus dem Jahre 1960 haben die landwirtschaftlichen Betriebe in Baden-Württemberg im Durchschnitt 13,8 Teilstücke, im Bundesgebiet 9,1 Teilstücke je Betrieb. Der Aussagewert dieser Durchschnittszahlen ist jedoch relativ, da in ihnen auch Großbetriebe enthalten sind, die den Durchschnittswert für die vorherrschenden Klein- und Mittelbetriebe erheblich senken. In Baden-Württemberg hatten z.B. die landwirtschaftlichen Betriebe der Größe 2 - 5 ha im Jahre 1960 14,3 Teilstücke je Betrieb und 4,3 Teilstücke je ha Land, die Betriebe der Größe von 7,5 - 10 ha 23,4 Teilstücke je Betrieb und 2,7 Teilstücke je ha Land. 8)
2. Neben der geringen Größe und der Streulage der landwirtschaftlichen Grundstücke steht häufig auch die ungünstige Form der Grundstücke einer rationellen Bewirtschaftung entgegen.
3. Die landwirtschaftliche Nutzfläche ist vielfach nur mangelhaft durch Wege erschlossen. Viele Grundstücke können über öffentliche Wege überhaupt nicht erreicht werden; eine große Zahl von Überfahrtslasten bewirkt häufig die Aufrechterhaltung des Flurzwangs und damit eine Einschränkung der Wirtschaftsführung und der Anwendung moderner Bewirtschaftungsformen. Ungünstige Ent- und Bewässerungsverhältnisse erschweren die volle Ausnutzung des Bodens.

---

der deutschen Landwirtschaft in eine Volkswirtschaft mit ständig fortschreitender Industrialisierung und der Überleitung in den Gemeinsamen Markt der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft umfassen muss.

8) Vgl. Die Landwirtschaft in Baden-Württemberg, Orientierungsprogramm, herausgegeben vom Ministerium für Ernährung, Landwirtschaft, Weinbau und Forsten, Nov. 1966, S. 50.

4. Neben diesen Mängeln der Flurstruktur leidet die Landwirtschaft auch an entscheidenden Mängeln der Besitzstruktur im Hinblick auf die Betriebsgröße. Ein Großteil der landwirtschaftlichen Betriebe hat eine viel zu geringe landwirtschaftliche Nutzfläche, um das notwendige Kapital zur Anschaffung und Unterhaltung der für eine rationelle Bewirtschaftung erforderlichen Maschinen aufzubringen.
5. Hinzu kommt, daß die Hofstellen und Wirtschaftsgebäude vieler landwirtschaftlicher Betriebe veraltet sind und infolge ihrer beengten Ortslage einen rationellen innerbetrieblichen Wirtschaftsablauf verhindern.

III. Ziel der Neuordnung des ländlichen Raumes in landwirtschaftlicher Sicht muß es daher sein, diese entscheidenden Strukturmängel 9), die einer rationellen Bewirtschaftung entgegenstehen, zu beheben. Hierbei ist es erforderlich, den landwirtschaftlichen Betrieben möglichst große, gutgestaltete und durch befestigte Wege erschlossene Grundstücke zu geben, die von zweckmäßigen Wohn- und Wirtschaftsgebäuden aus unter Verminderung des Arbeitsaufwandes durch den Einsatz moderner Maschinen rationell bewirtschaftet werden können. Die zentrale Rolle der Flurbereinigung im Programm zur Verbesserung der Agrarstruktur ist seit dem Inkrafttreten des Flurbereinigungsgesetzes immer mehr in Erscheinung getreten. 10)

---

9) Die Aufzählung erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Es ist nicht Aufgabe dieser rechtswissenschaftlichen Abhandlung, eine umfassende, wirtschaftliche und agrarpolitische Analyse der derzeitigen Agrarstruktur vorzunehmen. Es ist jedoch auch für den Juristen, der sich mit der Flurbereinigung beschäftigt, unerläßlich, die agrarstrukturellen Grundlagen und wirtschaftlichen Zielsetzungen der Flurbereinigung zu kennen. Der Gesetzgeber des Flurbereinigungsgesetzes war sich der Bedeutung dieser Zusammenhänge voll bewußt: Es braucht hier nur auf die starke Stellung der Teilnehmergemeinschaft in den §§ 16 - 26 FlurbG und auf die Einrichtung besonderer Flurbereinigungsge-

Zwar können Einzelmaßnahmen wie Wegebau, Aussiedlung, Althofsanierung zur Behebung der oben geschilderten Strukturmängel auch außerhalb eines Flurbereinigungsverfahrens durchgeführt werden. Eine durchgreifende Verbesserung der Agrarstruktur und die Förderung der wirtschaftlichen und landeskulturellen Verhältnisse eines größeren Raumes ist jedoch nur durch eine die gesamte Gemarkung einer oder mehrerer Gemeinden umfassende Flurbereinigung möglich. So muß die moderne Flurbereinigung neben ihrer "klassischen" Aufgabe, der Zusammenlegung zersplitterten Grundbesitzes, und der Schaffung von Wegen gleichzeitig die Voraussetzungen für eine umfassende Neuordnung des ländlichen Raumes in landwirtschaftlicher Sicht schaffen. Hierzu gehören die Dorferneuerung, landwirtschaftliche Siedlungsmaßnahmen, insbesondere die Aussiedlung und die Althofsanierung und Maßnahmen zur Verbesserung der Betriebs- und Besitzverhältnisse durch Aufstockung. 11)

IV. Der Umfang der der Flurbereinigung gestellten Aufgabe ergibt sich aus folgenden Zahlen:
Nach dem Stand vom 1. Jan. 1966 beträgt in der Bundesrepublik die erstmals zu bereinigende Fläche 7 185 000 ha bei einer Gesamtwirtschaftsfläche von etwa 14. Mill. ha. Dazu kommen noch etwa 3,4 Mill.ha, die einer Zweitbereinigung bedürfen.12)

Die fortschreitende Integration der deutschen Wirtschaft in den Gemeinsamen Markt der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft stellt die deutsche Landwirtschaft vor außerordentlich

---

richte mit einem starken Laienelement (§§ 138 ff.FlurbG) verwiesen werden.

10) Vgl. Steuer, a.a.O., S.12.

11) Vgl. wegen der Einzelheiten Orientierungsprogramm, a.a.O., S. 35 ff.

12) Siehe Steuer, a.a.O., S. 6.

schwerwiegende Probleme. Die Schaffung einer leistungs- und konkurrenzfähigen Landwirtschaft durch Beseitigung wettbewerbsverzerrender Strukturmängel kann nur durch den tatkräftigen Selbsthilfewillen der Bauern in Verbindung mit zielbewußter Förderung des Staates erreicht werden.

Die Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit der deutschen Landwirtschaft durch öffentliche Mittel darf nicht primär durch Subventionierung einzelner landwirtschaftlicher Produkte nach dem Gießkannenprinzip erfolgen. Was nottut ist Hilfe zur Selbsthilfe. Die Flurbereinigung ist ein Musterbeispiel einer Agrarstrukturverbesserungsmaßnahme, die durch eine umfassende Änderung der Grundstücksstruktur die Voraussetzungen für eine kostensenkende Rationalisierung und Technisierung der deutschen Landwirtschaft schafft und damit eine Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit auf Dauer bewirkt.

## § 2: Die geschichtliche Entwicklung der Flurbereinigung

Das Recht der Flurbereinigung war bis zum Erlaß der auf Grund des Umlegungsgesetzes vom 26.6.1936 (RGBl. I S. 518) ergangenen Reichsumlegungsordnung (RUO) vom 16.6.1937 (RGBl. I S. 629) landesrechtlich geregelt.

Art. 113 EGBGB hatte die landesgesetzlichen Vorschriften über die "Zusammenlegung von Grundstücken" ausdrücklich aufrechterhalten. 13)

Ein kurzer Rückblick auf die geschichtlichen Grundlagen des Flurbereinigungsgesetzes im Rahmen der vorliegenden Arbeit ist deshalb unerläßlich, weil der den Hauptgegenstand der Untersuchung bildende Surrogationsgedanke (§ 68 FlurbG) nahezu wörtlich auf § 147 der Preußischen Gemeinheitsteilungsordnung vom 7.6.1821 (GS S.53) zurückgeht. Das FlurbG hat in Fortentwicklung der RUO seine historischen Wurzeln in dem früher in den Ländern geltenden Recht der Umlegung ländlicher Grundstücke. Zwar hat die RUO das frühere Landesrecht nicht einfach übernommen. Es wurde vielmehr das "gute Alte" durch den Reichsgesetzgeber "in einer für die Zukunft richtungsweisenden Form umgestaltet und fortgebildet". 14)

Es liegt auf der Hand, daß die Verschiedenheit der agrarstrukturellen Verhältnisse ebenso wie unterschiedliche Auffassungen über Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit gesetzlicher Regelungen in den einzelnen Ländern eine einheitliche Entwicklung verhindert haben.

---

13) Eine Zusammenstellung des Landesrechts gibt Staudinger-Gramm, Anm.12 - 29 zu Art. 113 EGBGB.

14) Niermann, Die Reichsumlegungsordnung, RVerwBl.1937 S. 809. Niermann bezeichnet die RUO als die "reichsrechtliche Krönung langjähriger landesrechtlicher Bemühungen".

Die Rechtszersplitterung zeigt sich am augenfälligsten in der Vielfalt der entstandenen Bezeichnungen. Neben der aus dem bayerischen Recht übernommenen Bezeichnung Flurbereinigung und der von der RUO aus dem preußischen Recht übernommenen Bezeichnung Umlegung entwickelten sich eine Fülle weiterer Begriffe, 15) denen trotz unterschiedlicher rechtlicher Ausgestaltung ein einheitlicher Wesenskern zugrunde liegt. Dieser besteht in der Beseitigung der Bodenzersplitterung durch eine Neuordnung der Besitzverhältnisse am landwirtschaftlichen Boden innerhalb eines bestimmten Raumes mit dem Ziel, die landwirtschaftliche Nutzungsmöglichkeit zu verbessern. 16)

Die Flurbereinigung mit ihrer Hauptaufgabe der Zusammenlegung des zersplitterten ländlichen Grundbesitzes entwickelte sich in ihren Anfängen aus der Verbindung mit anderen Kulturmaßnahmen. Es lassen sich zwei verschiedene Entwicklungslinien 17) feststellen:

1. Die Zusammenlegung als Nebengeschäft der Gemeinheitsteilung in Preußen
2. Die Flurbereinigung in Form der Feldweganlage in Süddeutschland.

---

15) Arrondierung, Regulierung, Feldbereinigung, Feldregulierung, Bereinigung, Verkopplung, Konsolidation, Zusammenlegung, Grundstückszusammenlegung, Spezialseparation, Schiftung, Vermagschiftung, Vereinödung und Abbau.

16) Eine umfassende Darstellung der geschichtlichen Entwicklung gibt Deck, Die Entwicklung der Grundstückszusammenlegung seit der Stein-Hardenberg'schen Reform, Diss. Breslau 1939; ferner Hillebrandt - Engels - Geith, Kom. zur RUO, Seite 55 ff; Münzinger, Die Flurbereinigung in Süddeutschland, ihre Geschichte und ihr Stand am 1. Jan. 1935 in: Berichte über Landwirtschaft, N.F. 123, Sonderheft, Berlin 1936.

17) Die schon um 1550 urkundlich nachgewiesenen "Vereinödungen" im Hochstift Kempten und die im 18. und zu Beginn des 19. Jahrhunderts durchgeführten Vereinödungen in Oberschwa-

1. Die Neuordnung der Agrarverfassung in Preußen begann unter der Regierung Friedrichs des Großen und erreichte ihren Höhepunkt mit den gesetzlichen Maßnahmen zur Bauernbefreiung im Rahmen der Stein-Hardenberg'schen Reformen. Ihr Schwerpunkt lag auf der "Auseinandersetzung", nämlich der Regulierung der gutsherrlich-bäuerlichen Verhältnisse und der Aufhebung der "Gemeinheiten". Eine umfassende Regelung für den Geltungsbereich des Preußischen Allg. Landrechts brachte die Gemeinheitsteilungsordnung vom 7. Juni 1821 (GS S. 53), die später durch das Gesetz vom 2. März 1850 (GS S. 139) ergänzt wurde. Die Gemeinheitsteilungsordnung (GTO) schaffte die Rechtsgrundlage zur Aufhebung (Separation) der als kulturschädlich angesehenen gemeinschaftlichen Nutzungen. Sie bezweckte durch Aufhebung der Gemeinwirtschaft und Beseitigung der eine volle Ausnutzung des Bodens behindernden einseitigen oder gegenseitigen Dienstbarkeiten und Grundgerechtigkeiten die Voraussetzungen für eine zweckmäßige Landeskultur zu schaffen: unbelastetes und unbeschränktes Grundeigentum. 18) Daneben und in Durchführung der Aufhebung der Gemeinheiten wurde eine Zusammenlegung der Grundstücke angestrebt. 19)

---

ben können hier außer Betracht bleiben, da es sich hierbei um freiwillige Maßnahmen ohne gesetzliche Grundlage handelte. Vgl. Hillebrandt-Engels-Geith, a.a.O., S. 64.

18) Vgl. Glatzel, Die Preußische Agrargesetzgebung, in Zeitschrift für die Landeskulturgesetzgebung der Preußischen Staaten, Bd. 32, S.340.

19) Vgl. § 61 GTO:
"Die Bodenentschädigungen müssen die aus der Gemeinheit scheidenden und darin bleibenden Teilnehmer möglichst in einer zusammenhängenden, wirtschaftlichen Lage erhalten."

Diese Verbindung der Zusammenlegung mit der Gemeinheitsteilung führte einmal dazu, daß in Gemarkungen, in denen es keine aufzuhebenden Gemeinheiten gab, die Zusammenlegung unterblieb. Sie hatte weiter zur Folge, daß um die Mitte des 19. Jahrhunderts die Zusammenlegung ins Stocken geriet, da die aufzuteilenden Gemeinheiten immer seltener wurden, obwohl das Bedürfnis zur Beseitigung der Bodenzersplitterung wuchs. 20) Diese Tatsachen zwangen dazu, die Grundstückszusammenlegung von den Voraussetzungen der Gemeinheitsteilung unabhängig zu machen. Dies geschah durch das "Gesetz betreffend die Ausdehnung der Gemeinheitsteilungsordnung vom 7.6.1821 auf die Zusammenlegung von Grundstücken, welche einer gemeinschaftlichen Benutzung nicht unterliegen" vom 2.4.1872 (GS S. 329). In den übrigen preußischen Gebietsteilen verlief die Entwicklung ähnlich. 21)

Ein einheitliches Umlegungsrecht für ganz Preußen brachte schließlich die Umlegungsordnung vom 21.9.1920 (GS S. 453) i.V. mit dem Gesetz über Landeskulturbehörden vom 3.6.1919 (GS S.101).

---

20) Vgl. Deck, a.a.O., S. 19. Die außerordentlich interessante Wechselwirkung von Gemeinheitsteilung und Zusammenlegung zeigt sich darin, daß im Laufe der Zeit die Bezeichnung "Separation", unter der die Ausscheidung des bäuerlichen aus dem gutsherrlichen Grundbesitz und die Aufhebung der Gemeinheiten verstanden wurde, von der Bezeichnung für die eigentliche Zusammenlegung "Spezialseparation" verdrängt wurde, da mit wachsender Erkenntnis der Vorteile zusammenhängenden Grundbesitzes die ursprünglich als Nebenzweck der Gemeinheitsteilung gedachte Zusammenlegung mehr und mehr Hauptzweck wurde. Vgl. hierzu Deck, a.a.O., S.18.

21) Vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, a.a.O., S.15.

II. Völlig anders als in Preußen verlief die Entwicklung der Flurbereinigung in den süddeutschen Ländern. Der Grund liegt darin, daß die Auseinandersetzungsgesetzgebung in Form der Stein-Hardenberg'schen Gesetze eine speziell preußische Erscheinung ist. 22) Zwar wurden auch hier die wirtschaftserschwerenden Strukturmängel des ländlichen Grundbesitzes schon frühzeitig erkannt. Abgesehen von den Vereinödungen 23) und freiwilligen Zusammenlegungen setzte die Flurbereinigung auf gesetzlicher Grundlage in den süddeutschen Ländern im wesentlichen erst in der 2. Hälfte des 19. Jahrhunderts ein. 24)

In Bayern erging als erstes Flurbereinigungsgesetz das Gesetz, betreffend die Zusammenlegung von Grundstücken vom 10.11.1861 (GVBl.1861/62 S. 249). Das Schwergewicht lag auf der Schaffung der gesetzlichen Voraussetzungen zur Anlage von Feldwegen. Infolge schwerer Mängel hat es keine große praktische Bedeutung erlangt. 25) Es wurde daher schon bald durch das Gesetz über Flurbereinigungen vom 29.5.1886 (GVBl. S.271) abgelöst. Einen entscheidenden Fortschritt brachte schließlich das Flurbereinigungsgesetz vom 5.8.1922 (GVBl.S.433), das nach mehrfachen Änderungen in der Fassung vom 11.2.1932 (GVBl. S.73) neu bekannt gemacht wurde. Bei diesem Gesetz tritt die reine Feldweganlage gegenüber der Umlegung und Zusammenlegung der Grundstücke zurück.

In Baden wurde das erste Gesetz über die Feldbereinigung am 5. Mai 1856 (Reg.Bl.S.107) erlassen. Es blieb, da fast ausschließlich auf die Anlage von Feldwegen ausgerichtet, im Hinblick auf die Beseitigung der Grundstückszersplitterung

---

22) Vgl. Deck, a.a.O., S. 20.

23) Vgl. oben Anm. 17. Das schon Jahrhunderte alte Vereinödungsverfahren erhielt in Bayern durch Verordnung vom 27.7. 1791 eine gesetzliche Grundlage.

24) Vgl. Münzinger, a.a.O., S.12.

25) Vgl. Hillebrandt - Engels - Geith, a.a.O., S.60.

weitgehend wirkungslos und wurde durch ein Gesetz vom 31.5.1886 (GVBl. S. 299) abgelöst. Erst das Gesetz über die Feldbereinigung vom 27. März 1931 (GVBl. S. 77) schaffte die Voraussetzungen für eine umfassende Zusammenlegung der Grundstücke.26).

In Württemberg setzte die Gesetzgebung mit dem Gesetz über Feldwege, Trepp- und Überfahrtsrechte vom 26. März 1862 (Reg.Bl. S.91) ein.

Schon aus der Bezeichnung ergibt sich, daß sich das Gesetz im wesentlichen auf die Feldweganlage und die Beseitigung wirtschaftserschwerender Dienstbarkeiten beschränkte. Auch das Gesetz, betr. die Feldbereinigung, vom 30.3.1886 (Reg.Bl.S. 111) legte das Schwergewicht noch auf die Neuordnung der Wegeverhältnisse. 27) Als eigentliches Zusammenlegungsgesetz kann erst das Feldbereinigungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung des Staatsministeriums vom 26. Jan. 1931 (Reg.Bl. S.21) betrachtet werden.

III. Nach diesem keineswegs vollständigen geschichtlichen Überblick läßt sich zusammenfassend feststellen:

In Norddeutschland, insbesondere in Preußen, entwickelte sich die zunächst an die Voraussetzungen der Gemeinheitsteilung gebundene Zusammenlegung ab Mitte des 19. Jahrhunderts zu einer selbständigen Kulturmaßnahme, die weitgehend nach den bekannten Grundsätzen der Gemeinheitsteilung durchgeführt wurde.

In den süddeutschen Ländern beschränkte sich die um die Mitte des 19. Jahrhundertseinsetzende Feldbereinigung zunächst fast ausschließlich auf die Verbesserung der Wegever-

---

26) Vgl. im einzelnen Hillebrandt - Engels - Geith, a.a.O., S.67.

27) Vgl. Hillebrandt - Engels - Geith, a.a.O., S. 64.

hältnisse. Erst Anfang des 20. Jahrhunderts entwickelte sich hieraus mehr und mehr die Feld- und Flurbereinigung in Form der Zusammenlegung der Grundstücke. Bis in die neueste Zeit hinein blieb jedoch besonders in Baden und Württemberg der Zusammenlegungseffekt gering. 28)

---

28) Vgl. Münzinger, a.a.O., S. 30 und 35.

## § 3: Grundzüge und Verlauf des Flurbereinigungsverfahrens

1. Die rechtswissenschaftliche Beschäftigung mit einem Spezialproblem eines so komplexen Rechtsinstitutes wie es die Flurbereinigung darstellt, setzt die Kenntnis der wesentlichen, allgemeinen verfahrensrechtlichen und materiellrechtlichen Gestaltungsprinzipien voraus. Zum besseren Verständnis der der vorliegenden Arbeit gestellten Problematik ist es daher erforderlich, das Wesen und die Grundzüge des Verlaufs einer Flurbereinigung näher zu beleuchten.

Gehen wir von dem tatsächlichen und wirtschaftlichen Vorgang aus, so besteht die Flurbereinigung darin, daß sämtliche Grundstücke eines bestimmten Gebietes, in der Regel eines oder mehrerer Gemeindebezirke, unabhängig von bestehenden Grenzen und bestehenden Rechtsverhältnissen ideell zu einer sogenannten Gesamtmasse zusammengefaßt werden, aus welcher nach Abzug des erforderlichen Landbedarfs für gemeinschaftliche und öffentliche Anlagen den bisherigen Eigentümern entsprechend ihrem Beteiligungsverhältnis neue, möglichst gutgestaltete und zusammenhängende Grundstücke wieder zugeteilt werden. So gesehen erscheint die Flurbereinigung ausschließlich als eine Domäne des Vermessungsingenieurs, des Landeskulturtechnikers und des Oekonomen. Die Aufgabe des Juristen könnte allenfalls darin gesehen werden, durch Schaffung entsprechender Normen Hilfestellung für die vermessungstechnische und landeskulturelle Aufgabe zu geben.

Gehen wir jedoch dem Flurbereinigungsvorgang auf den Grund, so erkennen wir, daß der so einfach darzustellende tatsächliche Vorgang eine Spielerei auf der Flurkarte bleiben müßte, wenn nicht die rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten zum Vollzug der Neuordnung gegeben wären.

Die erstrebte Neuordnung läßt sich nur durch einen tiefen Eingriff in die gesamten Eigentumsverhältnisse des Bereinigungsgebietes ermöglichen. Die Umgestaltung der Eigentumsverhältnisse berührt notwendigerweise auch sämtliche mit dem Grund und Boden zusammenhängenden Rechtsverhältnisse, insbesondere die dinglichen Rechte. Sie läßt auch die obligatori-

schen Rechte nicht unberührt.

Es ist klar, daß derart tiefgreifende Eingriffe in durch Art. 14 GG geschützte Rechtspositionen, wie sie die Flurbereinigung notwendigerweise mit sich bringt, nur in einem streng geregelten, rechtsstaatlichen Grundsätzen entsprechenden Verfahren möglich sind.

II. Die Flurbereinigung wird im Interesse eines sachgerechten und beschleunigten Ablaufs in Verfahrensabschnitten durchgeführt, die jeweils durch rechtsmittelfähige Entscheidungen abgeschlossen werden 30). Diese Regelung soll verhindern, daß auf Grund später erhobener Einwendungen Maßnahmen und Investitionen eines vorausgegangenen Verfahrensabschnittes rückgängig gemacht werden müssen.

Im einzelnen lassen sich folgende Verfahrensabschnitte abgrenzen:

1. Die Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens

Sie erfolgt gemäß § 4 FlurbG durch Anordnung der oberen Flurbereinigungsbehörde 31) von Amtswegen durch begründeten Flurbereinigungsbeschluß. § 5 Abs. 1 FlurbG bestimmt, daß vor Anordnung der Flurbereinigung die voraussichtlich beteiligten Grundstückseigentümer über das geplante Flurbereinigungsverfahren einschließlich der voraussichtlich entstehenden Kosten aufzuklären sind. Die Aufklärung erfolgt in der Regel

---

30) Vgl. BVerwG RdL 1959 S. 221 und RdL 1961 S. 324. Das BVerwG hat jedoch in seinen Entscheidungen klar zum Ausdruck gebracht, daß die Rechtmäßigkeit der nachfolgenden Verfahrensabschnitte von der Gültigkeit der vorausgegangenen Maßnahmen abhängt. Ist eine vorausgegangene Entscheidung unwirksam, so fehlt den weiteren Maßnahmen die rechtliche Grundlage. In einem nachfolgenden Verfahrensabschnitt können daher unanfechtbare Entscheidungen incidenter mit der Begründung angefochten werden, sie seien nichtig. Darüberhinaus gibt § 134 FlurbG im Interesse der materiellen Gerechtigkeit die Möglichkeit zur Berücksichtigung verspäteter Einwendungen.

in sogenannten Aufklärungsversammlungen. Der Flurbereinigungsbeschluß ist öffentlich bekanntzumachen und in den beteiligten Gemeinden zur Einsichtnahme auszulegen (§ 6 Abs.2 und 3 FlurbG). Der Flurbereinigungsbeschluß ist ein anfechtbarer Verwaltungsakt. 32) Mit der Bekanntgabe des Flurbereinigungsbeschlusses treten gemäß §§ 34 - 36 FlurbG zeitweilige Einschränkungen des Eigentums ein, die einer Erleichterung und Beschleunigung des Verfahrens dienen.

Gleichzeitig entsteht kraft Gesetzes mit der Bekanntgabe des Flurbereinigungsbeschlusses die Teilnehmergemeinschaft als Körperschaft des öffentlichen Rechts (§ 16 FlurbG). Das Gesetz unterscheidet unter dem Oberbegriff Beteiligte zwischen Teilnehmern und Nebenbeteiligten (§ 10 FlurbG). Nur die Eigentümer der zum Flurbereinigungsgebiet gehörenden Grundstücke und die ihnen gleichgestellten Erbbauberechtigten sind Teilnehmer und bilden daher die Teilnehmergemeinschaft, deren Rechte und Pflichten in den §§ 17 - 26 FlurbG geregelt sind.

---

31) Die Durchführung der Flurbereinigung obliegt gemäß § 2 Abs. 2 FlurbG den Ländern. Die Behördenorganisation haben die Länder durch Ausführungsvorschriften zum Teil unterschiedlich geregelt. Eine Übersicht über die Behördenorganisation gibt Steuer, Kom., Anhang Teil C, S. 585.

32) Vgl. BVerwGE 2, 39 und RdL 1959 S. 26. Die Verwaltungsaktsqualität des Flurbereinigungsbeschlusses ist nahezu unbestritten;a.A.ist Helbing in RdL 1957 S.57 ff., der das gesamte Flurbereinigungsverfahren als eine Art Rechtssetzungsverfahren ansieht.

2. Das Bewertungsverfahren

Die Neuordnung des Flurbereinigungsgebietes ist nur durch einen Austausch der vorhandenen Grundstücksflächen möglich. Um die Teilnehmer mit Land von gleichem Wert abfinden zu können, ist daher zunächst der Wert der alten Grundstücke zu ermitteln. Die Bewertung hat in der Weise zu erfolgen, daß der Wert der Grundstücke eines Teilnehmers im Verhältnis zu dem Wert aller Grundstücke des Flurbereinigungsgebietes zu bestimmen ist (§ 27 FlurbG). Die Wertermittlung erfolgt "im Wege der vergleichenden Schätzung". 33) Die Schätzung der Grundstücke nach den §§ 27 ff. FlurbG ist nach ständiger Rechtsprechung des BVerwG ein entscheidendes Hilfsmittel zur Verwirklichung des Gebotes wertgleicher Abfindung. 34)

Nach Abschluß der Schätzung sind die Schätzungsergebnisse für die Beteiligten zur Einsichtnahme auszulegen und in einem Anhörungstermin zu erläutern.

Das Bewertungsverfahren wird abgeschlossen mit der Feststellung der Schätzungsergebnisse durch die Flurbereinigungsbehörde und der öffentlichen Bekanntmachung der Feststellung (§ 32 FlurbG). Die Feststellung der Schätzungsergebnisse ist ein Verwaltungsakt. 35)

---

33) Seehusen-Schwede-Nebe, a.a.O., Anm. 1 zu § 27.

34) Vgl. BVerwG RdL 1961 S. 324; RdL 1963 S. 249. Es würde den Umfang der vorliegenden Arbeit sprengen, auf die Einzelheiten der Bewertungsproblematik näher einzugehen. Eine umfassende Darstellung gibt Hahn, Bewertungsgrundsätze und Schätzungsmethoden in der Flurbereinigung und deren Folgemaßnahmen, in Schriftenreihe für Flurbereinigung, Heft 25. Vgl. ferner zu den umstrittenen Problemen der Baulandbewertung in der Flurbereinigung die Aufsätze von Kehrl in RdL 1958 S. 57 ff. und Leikam in RdL 1958 S. 225 ff.

35) Vgl. BVerwG RdL 1963 S. 107; Steuer, Anm. 7 zu § 32; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 3 zu § 32.

### 3. Die Aufstellung des Flurbereinigungsplanes

Das Flurbereinigungsgesetz regelt im dritten Teil in den §§ 37 - 83 die entscheidenden verfahrensrechtlichen und materiellen Grundsätze für die Neugestaltung des Flurbereinigungsgebietes. § 37 Abs. 1 FlurbG gibt die allgemeinen Richtlinien für die Neuordnung des Flurbereinigungsgebietes. Hiernach ist "das Flurbereinigungsgebiet unter Beachtung der jeweiligen Landschaftsstruktur neu zu gestalten, wie es den gegeneinander abzuwägenden Interessen der Beteiligten entspricht und wie es das Wohl der Allgemeinheit erfordert. Die Feld - mark ist neu einzuteilen und zersplitterter Grundbesitz nach neuzeitlichen betriebswirtschaftlichen Gesichtspunkten zusammenzulegen, Wege, Gräben und andere gemeinschaftliche Anlagen sind zu schaffen, Bodenverbesserungen vorzunehmen, die Ortslagen aufzulockern und alle sonstigen Maßnahmen zu treffen, durch welche die Grundlagen der Wirtschaftsbetriebe verbessert werden, der Arbeitsaufwand vermindert und die Bewirtschaftung erleichtert wird."

Zur Durchführung dieses umfassenden Auftrags des Gesetzgebers ist die Flurbereinigungsbehörde nach § 37 Abs. 2 FlurbG ermächtigt, rechtliche Regelungen zu treffen. Die allgemeine Ermächtigung zur Gestaltung der rechtlichen Verhältnisse gilt jedoch nach der Rechtsprechung des BVerwG nur insoweit, als es sich um Maßnahmen handelt, zu denen die Flurbereinigungsbehörde auf Grund besonderer Bestimmungen des FlurbG ermächtigt ist. 36)

Oberster Grundsatz bei der Neuordnung des Flurbereinigungsgebietes ist der durch Art. 14 GG geschützte Anspruch auf wertgleiche Abfindung. Nur im Rahmen der wertgleichen Abfindung steht der Flurbereinigungsbehörde ein Ermessen bei der Neugestaltung des Flurbereinigungsgebietes zu. 37)

Die Neueinteilung des Flurbereinigungsgebietes setzt die

---

36) Vgl. BVerwG NJW 1959 S.643.

37) Vgl. BVerwGE 3, 246; BVerwG RdL 1960 S.189 u. RdL 1962 S. 243.

Neuordnung der Wege- und Gewässerverhältnisse sowie der sonstigen gemeinschaftlichen und öffentlichen Anlagen voraus. Diese erfolgt in dem von der Flurbereinigungsbehörde aufzustellenden Wege- und Gewässerplan (§ 41 FlurbG). Da der Wege- und Gewässerplan die Grundlage und das Gerippe für die Neueinteilung des Flurbereinigungsgebietes darstellt, bedarf er schon vor der abschließenden Aufstellung des Flurbereinigungsplanes einer mindestens vorläufigen Bestandsqualität. Er wird daher nach seiner Aufstellung durch die obere Flurbereinigungsbehörde vorläufig festgestellt (§ 41 Abs. 3 FlurbG). Obwohl die endgültige Feststellung des Wege- und Gewässerplanes erst durch den Flurbereinigungsplan erfolgt, kann nach der vorläufigen Feststellung mit dem sogenannten Vorausbau der gemeinschaftlichen Anlagen begonnen werden (§ 42 Abs. 1 S. 2 FlurbG).

Vor der abschließenden Aufstellung des Flurbereinigungsplans sind die Teilnehmer über ihre Wünsche für die Abfindung zu hören (§ 57 FlurbG).

Die im sogenannten Planwunschtermin abgegebenen Planwünsche sind für die Flurbereinigungsbehörde nicht verbindlich. 38)

Die Ergebnisse des Verfahrens werden im Flurbereinigungsplan zusammengefaßt. 39)

Der Flurbereinigungsplan ist den Beteiligten bekanntzugeben. Beschwerden müssen die Beteiligten zur Vermeidung des Ausschlusses in einem Anhörungstermin vorbringen(§ 59 Abs. 1 und 2 FlurbG).

---

38) Vgl. BVerwG RdL 1960 S. 189.

39) Auf eine eingehende Darstellung der Einzelregelungen des Flurbereinigungsplanes muß im Rahmen dieses Überblickes über das Verfahren verzichtet werden, da die rechtlichen Wirkungen des Flurbereinigungsplanes im einzelnen später noch behandelt werden.

Der Flurbereinigungsplan steht rechtskräftig fest, wenn Beschwerden gegen ihn nicht erhoben sind oder wenn rechtskräftig über sie entschieden ist (§ 61 S. 1 FlurbG).

4. Die Ausführung des Flurbereinigungsplanes

Der neue Rechtszustand tritt nicht bereits kraft Gesetzes durch den rechtskräftig gewordenen Flurbereinigungsplan ein. Es bedarf hierzu vielmehr noch der Ausführung durch eine Ausführungsanordnung nach § 62 FlurbG oder unter besonderen Voraussetzungen durch eine vorzeitige Ausführungsanordnung nach § 63 FlurbG.

Erst die Ausführungsanordnung bestimmt den Zeitpunkt des Eintritts des neuen Rechtszustandes. Die Ausführungsanordnung bringt somit die entscheidende rechtsgestaltende Regelung. Die tatsächliche Überleitung in den neuen Zustand erfolgt durch Überleitungsbestimmungen.

Das Gesetz sieht in § 65 noch die Möglichkeit der vorläufigen Besitzeinweisung vor der endgültigen Fertigstellung des Flurbereinigungsplanes vor.

Nach Eintritt des neuen Rechtszustandes sind die öffentlichen Bücher, insbesondere das Grundbuch zu berichtigen (§§ 79 - 83 FlurbG). Auf Einzelheiten ist später noch einzugehen.

Das Flurbereinigungsverfahren wird schließlich mit der Schlußfeststellung (§ 149 FlurbG) abgeschlossen. Dieser abschließende Verwaltungsakt beendet die Zuständigkeit der Flurbereinigungsbehörden.

## § 4: Begriff und Rechtsnatur der Flurbereinigung

Versuchen wir nach der Darstellung der wirtschaftlichen Zweckbestimmung, der geschichtlichen Entwicklung und der Grundzüge des Verfahrensablaufs die systematische Stellung der Flurbereinigung innerhalb unserer Rechtsordnung und die Rechtsnatur der Flurbereinigung näher zu untersuchen, so stellen wir einen deutlichen Wandel von einer ursprünglich rein privatrechtlichen Betrachtungsweise zu einem heute unbestritten öffentlich-rechtlichen Rechtsinstitut fest.

Die zur rechtstheoretischen Erfassung des Flurbereinigungsvorgangs im Laufe der geschichtlichen Entwicklung aufgestellten Theorien lassen sich in zwei Gruppen einteilen: privatrechtliche und öffentlichrechtliche Theorien. Ihre Kenntnis ist nicht nur von rechtshistorischer Bedeutung. Viele Fragen des geltenden Flurbereinigungsrechts können nur aus der geschichtlichen Entwicklung dieses historisch gewachsenen Instituts des Agrarrechts verstanden werden. Die Kenntnis der verschiedenen Theorien ist auch heute noch ein entscheidendes Hilfsmittel zur Klärung des Wesens und der Rechtsnatur der modernen Flurbereinigung.

### I. Die privatrechtlichen Theorien

#### 1. Die Tauschtheorie

Die älteste Auffassung vom Wesen und der Rechtsnatur der Flurbereinigung knüpfte an privatrechtliche Gedankengänge an und sah den bei einer Flurbereinigung sich vollziehenden Eigentumswechsel als Auswirkung einer Vielzahl von Tauschverträgen zwischen den Beteiligten an. 40)

Die Tauschtheorie wurde besonders darauf gestützt, daß viele ältere Feldbereinigungs- und Umlegungsgesetze die Begriffe

---

40) Die Tauschtheorie wurde insbesondere vertreten von Roth - Becher, Bayerisches Zivilrecht, 2. Teil, 2. Aufl., S. 171; Windstoßer, Kom. zum bayerischen Flurbereinigungsgesetz 1900, S.32; im Urteil des RG vom 12. Juli 1880 (RGZ 2 S.323) finden sich ebenfalls Anklänge an die Tauschtheorie.

"Umtausch" oder "Vertauschung" verwendeten.

Obwohl auch heute noch zur laienhaften Darstellung des Flurbereinigungsvorganges häufig von einem Austausch oder Umtausch der Grundstücke gesprochen wird, kann die moderne Flurbereinigung rechtlich keinesfalls als Tausch oder tauschartiges Rechtsgeschäft verstanden werden. Einmal fehlt es an der "Reziprozität" der Austauschobjekte, 41) da in den seltensten Fällen Grundstücke in derselben Form und Größe aus der Flurbereinigung hervorgehen, wie sie eingeworfen wurden, so daß sich konkrete Tauschobjekte überhaupt nicht feststellen lassen. Zum anderen fehlt es an entsprechenden Rechtsbeziehungen der Teilnehmer des Flurbereinigungsverfahrens untereinander, die die Grundlage für wechselseitige Verfügungen darstellen könnten. 42)

2. Die Gemeinschaftstheorie

Daß mit der Annahme einer Vielzahl von wechselseitigen privaten Rechtsgeschäften die bei einer Flurbereinigung sich vollziehenden Rechtsvorgänge keine befriedigende Erklärung finden können, hat besonders Diez 43) in überzeugender Weise dargelegt. Er stellt der Tauschtheorie die ebenfalls auf dem Boden des Privatrechts fußende Gemeinschaftstheorie gegenüber und leitet diese, entsprechend der geschichtlichen Entwicklung der Zusammenlegung in Preußen, aus der Gemeinheitsteilung her. Diez ist der Auffassung, daß mit der Einleitung des Zusammenlegungsverfahrens das Eigentum sämtlicher

---

41) Feder, Die Flurbereinigung in ihrem Einfluß auf die Rechte Dritter, Diss. 1954, S. 25.

42) Vgl. Lind und Ritter, Arbeitstagung der Flurbereinigungsrichter, RdL 1964 S. 315.

43) Über die rechtliche Natur der Güterzusammenlegung, Berlin, 1893.

Teilnehmer auf die Gemeinschaft übergehen müsse und die Bereinigungsflur "ein gemeinschaftliches Grundstück, die Teilungs- oder Zusammenlegungsmasse" 44) bilde. Der bisherige Alleineigentümer werde zum Miteigentümer und erhalte gleichzeitig einen gesetzlichen Anspruch gegenüber der Flurgenossenschaft auf Wiederzuweisung gleichwertiger Ersatzgrundstücke.

Rechtstitel des Eigentumserwerbs an den Ersatzgrundstücken sei sodann wie bei der Gemeinheitsteilung der Auseinandersetzungsrezess.

Die Gemeinschaftstheorie ist schon für das frühere Recht allgemein auf Ablehnung gestoßen. 45) Weder die RUO noch das FlurbG geben irgendwelche Anhaltspunkte für eine mit der Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens verbundene Bildung von gemeinschaftlichem Eigentum der Teilnehmer. 46) Die Bildung der sogenannten "Teilungsmasse" ist lediglich ein ideeler Vorgang, ein rechnerisches Hilfsmittel zur Feststellung des Abfindungsanspruches des Teilnehmers.

II. Die öffentlichrechtliche Auffassung

Alle Versuche, die bei einer Flurbereinigung sich vollziehenden Rechtsänderungen mit Hilfe privatrechtlicher Gedankengänge zu erklären, mußten scheitern, da die Annahme wechselseitiger Verfügungen der Beteiligten untereinander dem immer stärker in Erscheinung tretenden Amtsprinzip bei Einleitung und Durchführung des Verfahrens entgegenstanden. 47)

---

44) a.a.O., S. 10.

45) Vgl. Eberhardt, Die rechtliche Seite der Feldbereinigung, S. 42; Oertmann, Bayerisches Landesprivatrecht, S. 307.

46) Vgl. Esser, Die Flurbereinigung, S.6; Feder, a.a.O., S.25; Seehusen, RdL 1954 S.206.

47) Verfolgt man die geschichtliche Entwicklung der Flurbereinigungsgesetzgebung in den Ländern, so zeigt sich eine deutliche Tendenz, die Verfahrenseinleitung und -durchführung

Deshalb setzte sich schon gegen Ende des 19. Jahrhunderts die Auffassung vom öffentlichrechtlichen Charakter der Flurbereinigung mehr und mehr durch.
Die von Oertmann begründete Zuteilungstheorie sieht den Rechtsgrund für die mit der Umgestaltung des Bereinigungsgebietes verbundenen Rechtsänderungen in dem Ausspruch der Flurbereinigungsbehörde. Der Eigentumserwerb beruhe nicht auf einem privaten Rechtsgeschäft, sondern sei "durch behördlichen Akt vermittelt". 48) Gierke 49) ist der Auffassung, daß mindestens bezüglich der Gegner des Zusammenlegungsgeschäftes der Eigentumswechsel auf einem Expropriationstatbestand beruhe (Expropriationstheorie). Nach ihm ist die Flurbereinigung lediglich eine Sonderform der Zwangsenteignung, bei der die Entschädigung in Grund und Boden anstatt, wie üblich, in Geld besteht.

Mit der richtigen Erkenntnis, daß der Rechtsgrund für die Umgestaltung des Flurbereinigungsgebiets öffentlich rechtlicher Natur sei, setzte der bis heute noch nicht endgültig ausgetragene Streit über die Abgrenzung der Flurbereinigung von der Enteignung ein.
Ein näheres Eingehen auf diese Problematik würde den Rahmen der vorliegenden Arbeit sprengen. Insoweit darf auf die umfangreiche Literatur und Rechtsprechung zu dieser Frage verwiesen werden. 50)

---

mehr und mehr der Disposition der Betroffenen zu entziehen und von irgendwelchen Mehrheitsvoraussetzungen zu befreien. Am Ende dieser Entwicklung steht § 4 FlurbG: Anordnung von Amtswegen. Das frühere Provokationsrecht hat sich zu einem Anhörungsrecht reduziert: § 5 FlurbG.

48) Oertmann, a.a.O., S. 307; ihm schließen sich im Ergebnis Dorner-Seng, Badisches Landesprivatrecht, S. 342 an.

49) Deutsches Privatrecht, Bd. 1, S. 596

50) Die Flurbereinigung unterscheidet sich von der Enteignung insbesondere dadurch, daß der den bisherigen Eigentümern

Hier sei nur abschließend festgestellt: Die Flurbereinigung regelt zwar überwiegend privatrechtliche Rechtsverhältnisse, aber nicht auf einem Weg der dem Privatrecht angehört. Der Flurbereinigungsplan ist geradezu ein Musterbeispiel für einen privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakt.

Die genauere Untersuchung der Auswirkungen des Flurbereinigungsplanes auf das Eigentum und die sonstigen Rechte erfolgt in Teil II der Arbeit.

---

entzogene Grund und Boden diesen in veränderter Form wiederum zugewiesen wird.
Die Flurbereinigung dient nicht wie die Enteignung einem dem Betroffenen gegenüber selbständigen, fremden Interesse. Ihr Zweck liegt vielmehr im Interesse des Betroffenen selbst, für den durch Zuweisung gleichwertiger Ersatzflächen eine verbesserte Bewirtschaftung ermöglicht werden soll.
Soweit der Grundsatz wertgleicher Landabfindung beachtet ist, sehen daher sowohl der BGH als auch das BVerwG in der Flurbereinigung grundsätzlich keine Enteignung (vgl. BGHZ 27, 15 ff und 31,49 ff; BVerwGE 1,225 ff; 3,156 ff; 9, 288 ff; 12,1 ff). Enteignungscharakter hat jedoch schon nach dem Willen des Flurbereinigungsgesetzgebers die Zweckflurbereinigung zur Bereitstellung von Land in großem Umfang für Unternehmen nach § 87 ff, weil hier die die Flurbereinigung kennzeichnende Interessenrichtung aufgehoben ist (vgl. BVerwGE 3, 156). Vgl. zum Problem Flurbereinigung und Enteignung ferner Baur, Sachenrecht, S. 226 ff (230); Forsthoff, Verwaltungsrecht I, S. 301 ff (311); Wolff, Verwaltungsrecht I, S. 375 ff (387); Wolff-Raiser, Sachenrecht, S. 226 ff; Siegl, DVBl. 1956, S.285 ff; Seehusen-Schwede-Nebe, Vorbemerkung S. 21 ff; Steuer, Vorbemerkung zu § 68 mit umfangreichen weiteren Hinweisen, sowie die ausschließlich der Enteignungsproblematik gewidmeten Dissertationen von Esser, Die Flurbereinigung, und - zum früheren Recht - Waldow, Über die Verfassungsmäßigkeit deutscher Umlegungsgesetze. Ob und inwieweit der Surrogationsgedanke einen

Beitrag zum Streit über den Enteignungscharakter der Flurbereinigung liefern kann, wird unten, S. 56 ff, näher untersucht.

## § 5: Ziel und Abgrenzung der Arbeit

Die als Zweck der Flurbereinigung erkannte Umgestaltung der Grundstücksstruktur kann nur durch umfassende Eingriffe in die rechtlichen Verhältnisse des Flurbereinigungsgebietes erreicht werden. Das Flurbereinigungsgesetz legt, ebenso wie die Reichsumlegungsordnung und die früheren Landesgesetze, das Schwergewicht auf die Regelung des Verfahrens, während es an privatrechtlichen Bestimmungen unergiebig ist. 51)

Ziel der vorliegenden Arbeit ist es, die materiellrechtlichen Auswirkungen der dem Flurbereinigungsverfahren zugrundeliegenden Rechtsvorgänge auf das Eigentum und die sonstigen durch die Flurbereinigung in Mitleidenschaft gezogenen Rechte zu untersuchen. Schwerpunkt und Rahmen dieser Untersuchung bildet § 68 FlurbG: "Die Landabfindung tritt hinsichtlich der Rechte an den alten Grundstücken und der diese Grundstücke betreffenden Rechtsverhältnisse, die nicht aufgehoben werden (§ 49), an die Stelle der alten Grundstücke".

Diese wohl bedeutsamste materiellrechtliche Bestimmung des Flurbereinigungsgesetzes wird herkömmlicherweise als Surrogationsprinzip bezeichnet.

Es soll in dieser Arbeit der Versuch unternommen werden, Umfang und Tragweite der Surrogation in der Flurbereinigung zu untersuchen und die hieraus resultierenden Rechtsfolgen darzustellen.

Hierbei wird aus Gründen der Übersichtlichkeit so vorgegangen, daß die verschiedenen Rechtsverhältnisse getrennt daraufhin untersucht werden, welche Auswirkungen der Flurbereini-

---

51) Vgl. für das frühere Landesrecht Eberhardt, Die rechtl. Seite der Feldbereinigung, Diss. 1934, Seite 5; Seehusen, Die Flurbereinigung in ihrer Bedeutung für private Rechtsverhältnisse, RdL 1954 S. 205.

gungsplan als der entscheidende privatrechtsgestaltende Verwaltungsakt auf die bestehenden Rechte hat.

Die Beschäftigung mit der Surrogation im Flurbereinigungsrecht erfordert einen Blick auf das auch in anderen Rechtsgebieten bekannte Institut der Surrogation. Es ist daher erforderlich, bevor wir uns mit der Surrogation im Flurbereinigungsrecht näher befassen, Erscheinungsform, Wesen und Aufgabe der Surrogation im allgemeinen einer kurzen Betrachtung zu unterziehen.

## 2. Kapitel: Die Surrogation im allgemeinen

### § 6: Wesen und Erscheinungsformen der Surrogation

Unsere Rechtsordnung kennt eine Fülle von Vorschriften, die der Rechtssprache unter der Bezeichnung Surrogation allgemein geläufig sind. Trotz eingehender rechtswissenschaftlicher Untersuchungen 52) ist es bisher nicht gelungen, eine allgemein anerkannte und für alle Erscheinungsformen de Surrogation gültige Begriffsbestimmung zu erarbeiten. Einigkeit besteht darüber, daß den verschiedenen surrogationsrechtlichen Vorschriften unseres Rechtssystems ein einheitlicher Gedanke zugrundeliegt, der etwa darin besteht, "einem irgendwie Berechtigten den Genuß seines Rechts möglichst unbeeinträchtigt zu erhalten." 53)

---

52) Aus der Fülle der speziellen Abhandlungen sind besonders hervorzuheben: Hartmann, Die dingliche Surrogation in der neueren Rechtsentwicklung unter besonderer Berücksichtigung der Reichserbhofgesetzgebung, Diss. 1942; Opfermann, Der Surrogationsgedanke in der neueren Rechtsentwicklung, Diss. 1946; Brauns - Packenius, Der Surrogationsgedanke in der Vergangenheit und im heutigen bürgerlichen Recht, Diss. 1952; Wecker, Die Grundpfandrechte und die Surrogation in der Zwangsversteigerung Diss. 1937.
Vgl. ferner die Ausführungen zu den surrogationsrechtlichen Bestimmungen des BGB in den Lehrbüchern und Kommentaren zum BGB, insbesondere Enneccerus-Nipperdey, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, Allg. Teil, 15. Aufl., 1. Halbband, S. 847 ff. und Lange, Lehrbuch des Erbrechts, 1962, S. 528 ff.

53) Raasch, Das Surrogationsprinzip bei der Erbschaftsklage, Seite 23.

Im wesentlichen lassen sich drei Gruppen gesetzlicher Vorschriften unterscheiden, die der Verwirklichung dieses Grundgedankens dienen:

1. Die Surrogation bei den Sondervermögen.

   Im BGB gibt es eine Reihe von Vorschriften, die den Bestand von Vermögenseinheiten, insbes. der verschiedenen Sondervermögen des Familien- und Erbrechts, zu erhalten suchen.54) Die Kontinuität der Sondervermögen wird dadurch erreicht, daß das Gesetz unter Durchbrechung seiner sonstigen Grundregeln bestimmt, daß aus dem Sondervermögen ausscheidende Gegenstände durch Gewährung von Ersatzgegenständen (Surrogaten) wieder ausgeglichen werden.

2. Die Surrogation bei Sachgesamtheiten

   Daneben ordnet das Gesetz für bestimmte Sachgesamtheiten die Sicherung ihres Bestandes durch Surrogation an. 55)

3. Die Surrogation bei Einzelgegenständen.

   Darüberhinaus gibt es in den verschiedensten Gesetzen Vorschriften, die der Rechtserhaltung bei Einzelgegenständen dienen. Es ist heute unbestritten, daß die verschiedenen Erscheinungsformen der Surrogation nicht zu einem einheitlichen Ordnungssystem zusammengefaßt werden können und daß es ein allgemeingültiges "Surrogationsprinzip" nicht gibt. 56) Die Surrogation ist vielmehr ein gesetzestechnisches Hilfsmittel, das zur Erreichung verschiedener Zwecke angewendet wird und nur aus seiner konkreten Zweckbestimmung heraus interpretiert werden kann. 57)

---

54) Vgl. insbes. §§ 1418, 1473, 2019, 2041, 2111 BGB.

55) Vgl. §§ 588 Abs. 2, 1048 Abs.1, 1370 BGB.

56) Vgl. Wecker, a.a.O., S. 2 und die umfangreiche dort angegebene Literatur.

57) Brauns - Packenius, a.a.O., S. 109.

## § 7: Die Surrogation bei Einzelgegenständen.

Versuchen wir nun die als Ausfluß des Surrogationsgedankens anzusehende Bestimmung des § 68 FlurbG in eine der oben geschilderten 3 Gruppen einzuordnen, so ergibt sich sowohl aus dem Inhalt der gesetzlichen Regelung als auch aus der Zweckbestimmung, daß es sich hierbei um einen Fall der Surrogation bei Einzelgegenständen handelt. Es ist daher angebracht, die Surrogation bei Einzelgegenständen kurz zu beleuchten.

Gesetzliche Vorschriften, die als Fälle der Surrogation bei Einzelgegenständen anzusehen sind, finden sich besonders im Schuldrecht, 58) im Sachenrecht 59) sowie in Art. 52 und 109 EGBGB.

Von besonderer Bedeutung sind ferner die Fälle der Surrogation in der Zwangsversteigerung in den §§ 37 Nr. 5 und 92 ZVG.

Allen diesen Vorschriften liegt trotz verschiedenster rechtlicher Ausgestaltung das gesetzgeberische Motiv zugrunde, einem Rechtsträger, der ein Recht an einem Gegenstand oder ein Recht auf Leistung eines Gegenstandes hat, für eine von seinem Willen unabhängige Entziehung oder Vernichtung des Gegenstandes durch Zuweisung eines Ersatzgegenstandes (Surrogates) Ausgleich zu gewähren. 60)

Der den Vorschriften gemeinsam zugrunde liegende Surrogationsvorgang besteht darin, daß innerhalb eines bestehenden Rechtsverhältnisses der Gegenstand, der dem Berechtigten entzogen wurde, kraft Gesetzes durch einen anderen Gegenstand ersetzt wird. Dieser Ersatzgegenstand tritt "in einer Art Rechts-

58) Vgl. §§ 281, 816 Abs. 1, 818 Abs. 1 BGB.
Beschränkt man allerdings den Surrogationsbegriff auf die Fälle der dinglichen Surrogation, so liegen hier keine Surrogationstatbestände vor. Vgl. zur Abgrenzung von "dinglicher" und "persönlicher" Surrogation, unten Anm. 193, S. 119.

59) §§ 949, 966 Abs. 2, 975, 979 Abs. 2, 1127 Abs. 1, 1219 Abs. 2, 1247 Satz 2, 1258 Abs. 3, 1287 BGB.

nachfolge im Objekt in die bestehenden rechtlichen Beziehungen ein." 61)

Die Surrogation bei Einzelgegenständen ist ihrer Funktion und ihrem Wesen nach nichts anderes als "der Austausch zweier Objekte in einer Rechtsbeziehung." 62)

Das Gesetz ordnet die Surrogation in verschiedener Weise an, entweder durch Formulierung des Ersetzungsvorgangs 63) oder durch Normierung der Rechtsfolge.64)

Trotz verschiedener Formulierung besteht die typische Surrogationswirkung jeweils darin, daß das Recht am Ersatzgegenstand möglichst unverändert bestehen bleibt. Eine Umwandlung des Berechtigungsinhalts ist eine Ausnahmeerscheinung, die vom Gesetzgeber in den Fällen, in denen die inhaltsgleiche Fortsetzung des ursprünglichen Rechtes wegen der besonderen Natur des Surrogats nicht möglich oder nicht gewollt ist, besonders angeordnet wird. 65)

---

60) Vgl. Wecker, a.a.O., S. 3, Opfermann, a.a.O., S. 9.

61) Wecker, a.a.O., S. 4.

62) Thelen, Die Surrogation in der Zwangsversteigerung, in LZ 1932, Sp. 1091; Thelen mißt daher in konsequenter Durchführung dieses Gedankens der Surrogation bei Einzelgegenständen nicht die Qualität eines Entstehungstatbestandes für neue Rechte oder Ansprüche bei, a.a.O., Sp. 1092.

63) Vgl. §§ 964, 975, 1247 BGB: "Der Erlös tritt an die Stelle der Sache"; ähnlich § 37 Nr. 5 ZVG.

64) So z.B. in § 949 S. 2 BGB: "bestehen die Rechte fort".

65) Siehe §§ 1075 Abs. 2 und 1287 S. 2 BGB.
Vgl. hierzu auch Wecker, a.a.O., S. 7.

# II. TEIL: DIE SURROGATION IM FLURBEREINIGUNGSRECHT

## 1. Abschnitt: Die Landabfindung

### § 8: Gesetzliche Grundlagen

#### I. Abfindungsgrundsätze - Grund und Boden als Austauschobjekte

##### 1. Das Äquivalenzprinzip

Nach § 44 Abs. 1 FlurbG ist jeder Teilnehmer des Flurbereinigungsverfahrens für seine eingebrachten Grundstücke nach Abzug des für gemeinschaftliche und öffentliche Anlagen erforderlichen Grund und Bodens mit Land von gleichem Wert abzufinden.

Eine Abfindung in Geld ist nur mit schriftlicher Zustimmung des Teilnehmers zulässig (§ 52 FlurbG). Das Gebot der wertgleichen Abfindung ist oberster Grundsatz des Flurbereinigungsverfahrens. 1)

Die in § 53 RUO vorgesehene Möglichkeit der Geldabfindung für geringfügigen Grundbesitz bzw. nicht lebensfähige Kleinbetriebe wurde als mit Art. 14 GG unvereinbar nicht in das FlurbG übernommen. 2) Als einzige Ausnahme von dem Grundsatz der Landabfindung sieht § 44 Abs. 3 S. 2 FlurbG die Möglichkeit eines Geldausgleichs für unvermeidbare Mehr- oder Minderausweisungen vor. 3) Dieser Ausgleich von Grenzwerten dient ausschließlich praktischen Notwendigkeiten, da es technisch nicht immer möglich ist, die Landabfindung genau nach dem wertmäßig berechneten Sollanspruch zuzuweisen.

---

1) BVerwG in ständiger Rechtsprechung. Vgl. insbesondere BVerwGE 3, 246; RdL 1959 S. 51; RdL 1960 S. 189; RdL 1962 S. 243.

2) Vgl. Amtl. Begründung zum FlurbG, Btagsdrucksache Nr. 3385, 1. Wahlperiode, Erläut. zu §§ 52, 53.

Der Anspruch auf Landabfindung besteht nur für die Hingabe von Land. Wesentliche Bestandteile von Grundstücken, insbesondere Gebäude, sind gemäß § 50 Abs. 4 FlurbG gesondert abzufinden. 4)

Bei der Bemessung der Landabfindung sind die im Bewertungsverfahren nach den §§ 27 - 33 FlurbG ermittelten Werte zugrundezulegen (§ 44 Abs. 1 FlurbG). Darüberhinaus stellt § 44 Abs. 2 bis 4 FlurbG eine Reihe von wertbildenden Faktoren auf, die bei Bemessung und Gestaltung der Landabfindung berücksichtigt werden müssen. 5)

Bei der Beurteilung der Wertgleichheit von Einwurf und Abfindung darf nach herrschender Rechtsprechung nicht das einzelne eingeworfene Grundstück mit einem einzelnen als Abfindung hingegebenen Grundstück verglichen werden. Maßgebend ist vielmehr die Wertgleichheit von Gesamteinlage und Gesamtabfindung. 6)

---

3) Man mag diese strenge Begrenzung des FlurbG vom agrarpolitischen Standpunkt aus bedauern, da hierdurch die Möglichkeiten zu einer agrarstrukturell erwünschten Aufstockung von Betrieben auf freiwillige Landabgaben beschränkt sind. Das FlurbG gibt jedoch keine Handhabe zu einer Umschichtung des Eigentums am Grund und Boden. Wenn Niermann in einer grundsätzlichen Abhandlung über die RUO meint, die RUO habe einen "riesigen Landhunger" (RVerw Bl. 1937, S.810), so kann diese Feststellung für das FlurbG nur als agrarpolitische Wunschvorstellung, nicht jedoch als Fazit der rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten getroffen werden.

4) Auf die Einzelheiten der Geldabfindung und der Geldausgleiche wird später in einem besonderen Abschnitt näher eingegangen, siehe unten Seite 134 ff.

5) Die Behandlung der vielschichtigen Problematik der Wertgleichheit von Einwurf und Abfindung würde den Rahmen der Abhandlung sprengen. Insoweit wird auf die Erläuterungen zu § 44 in den Kommentaren von Steuer und Seehusen - Schwede - Nebe sowie die dort zitierte umfangreiche Rechtsprechung verwiesen.

2. Das Zusammenlegungsprinzip

Nach § 44 Abs. 3 S. 1 FlurbG müssen die Landabfindungen in möglichst großen Grundstücken ausgewiesen werden. Diese Forderung entspricht dem Zweck der Flurbereinigung überhaupt.

Der Teilnehmer muß, um einen möglichst hohen Zusammenlegungsgrad zu erreichen, auch Änderungen hinsichtlich der Nutzungsart, der Beschaffenheit, Bodengüte und Entfernung vom Wirtschaftshof hinnehmen, ohne daß hierdurch jedoch das Recht auf wertgleiche Abfindung beeinträchtigt werden darf.7)

Es bedarf keiner besonderen Begründung, daß ein hoher Zusammenlegungsgrad die Rechte Dritter, die sich bisher auf eine Vielzahl von selbständigen Grundstücken bezogen, in einschneidender Weise berührt. Die hieraus resultierenden Probleme werden später im einzelnen behandelt.

Die konsequenteste Durchführung des Zusammenlegungsprinzips wäre zweifellos die sog. "Einplanidee", d.h. die Abfindung des Teilnehmers in einem zusammenhängenden Grundstück. Dies läßt sich jedoch in der Regel nur in der Form der Verlegung der Gehöfte in die freie Feldmark (Aussiedlung) verwirklichen. 8)

II. Die rechtliche Stellung der Landabfindung nach § 68 FlurbG

Wegen der grundlegenden Bedeutung für die weitere Untersuchung, sei die gesetzliche Regelung des § 68 FlurbG in ihrem Wortlaut vorangestellt:

"(1) Die Landabfindung tritt hinsichtlich der Rechte an den alten Grundstücken und der diese Grundstücke betreffenden Rechtsverhältnisse, die nicht aufgehoben werden (§ 49),

---

6) Vgl. u.a. BVerwE 8, 343 (347) sowie die Entscheidungen des BVerwG in RdL 1959 S.221; RdL 1962 S. 243.

7) Nur im Rahmen der wertgleichen Abfindung steht der Flurbereinigungsbehörde ein Ermessen bei der Neueinteilung des Flurbereinigungsgebietes zu, siehe hierzu Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 44 und die dort angeführte Rechtsprechung.

an die Stelle der alten Grundstücke. Die örtlich gebundenen öffentlichen Lasten, die auf den alten Grundstücken ruhen, gehen auf die in deren örtlicher Lage ausgewiesenen neuen Grundstücke über.

(2) Wird eine Landabfindung für mehrere alte Grundstücke oder Berechtigungen gegeben, die durch verschiedene Rechtsverhältnisse betroffen werden, so hat die Flurbereinigungsbehörde zu bestimmen, welche neuen Grundstücke oder Bruchteile von neuen Grundstücken an die Stelle der einzelnen alten Grundstücke oder Berechtigungen treten.

(3) Auf Antrag und, soweit erforderlich, auch von Amts wegen hat die Flurbereinigungsbehörde an Stelle der nach Absatz 2 bestimmten Bruchteile besondere Grundstücke auszuweisen. Das gilt nicht hinsichtlich der Bruchteile von Berechtigungen der in § 49 Abs. 1 Satz 3 bezeichneten Art."

Diese Regelung des § 68 FlurbG wird in der Flurbereinigungsliteratur 9) und in der Rechtsprechung zum FlurbG 10) allgemein als Surrogationsgrundsatz, als Surrogationsprinzip bzw. als Ausfluß des das Flurbereinigungsverfahren beherrschenden Surrogationsgedankens bezeichnet. Eine eingehende Auseinandersetzung mit Umfang und Tragweite des Surrogationsgedankens in der Flurbereinigung kann sich nicht auf eine rechtsdogmatische Auslegung des § 68 FlurbG beschränken. Die sehr generell

---

8) Vgl. zur Problematik Flurbereinigung und Aussiedlung: Steuer Anm. 30 zu § 44; BVerwG in RdL 1960 S. 190.

9) Vgl. Seehusen, RdL 1954 S.207; Seehusen - Schwede - Nebe, Anm. 3 zu § 68; Steuer, Anm. 1 zu § 79; Feder, a.a.O., S.52; Esser, a.a.O., S.11; Lurz, NJW 55 S. 1780; von Spreckelsen, Das Deutsche Bundesrecht IV B, Anm. 1 zu § 68.

10) Vgl. u.a. BVerwGE 9, 288 und 12, 1 ff.

gehaltene Regelung des § 68 FlurbG kann nur im Zusammenhang mit allen für die Umstellung vom Altzustand auf den durch den Flurbereinigungsplan geschaffenen Neuzustand maßgeblichen Vorschriften des FlurbG in der richtigen Perspektive gesehen werden. Hierbei ist es erforderlich, die verschiedenen Rechte, die durch die Flurbereinigung berührt werden, der Übersichtlichkeit halber getrennt, jeweils daraufhin zu untersuchen, welche Einwirkungen die Flurbereinigung auf ihren Bestand hat.

III. Vorläufer des § 68 FlurbG

Bevor wir uns im einzelnen mit den Auswirkungen des Flurbereinigungsverfahrens auf das Eigentum und die sonstigen Rechte befassen, erscheint es angebracht, einen kurzen Rückblick auf die geschichtliche Entwicklung des dem § 68 FlurbG zugrundeliegenden Surrogationsgedankens im Flurbereinigungsrecht zu werfen.

Die geschichtliche Entwicklung des § 68 FlurbG läßt sich bis zu den Anfängen der preußischen Auseinandersetzungsgesetzgebung zurückverfolgen.

Als eigentliche Vorläufer des § 68 FlurbG gelten die §§ 147 und 148 der preußischen Gemeinheitsteilungsordnung vom 7. Juni 1821 (GS S. 53).

Die §§ 147 und 148 Gemeinheitsteilungsordnung, die als "Kernstücke der preußischen Auseinandersetzungsgesetzgebung" 11) anzusehen sind, lauten:

"§ 147: Die Entschädigung, die jeder Teilnehmer durch die Auseinandersetzung erhält, ist ein Surrogat der dafür abgetretenen Grundstücke oder dadurch abgelösten Berechtigungen und erhält daher in Ansehung ihrer Befugnisse, Lasten und sonstigen Rechtsverhältnisse die Eigenschaften derjenigen Grundstücke, für welche sie gegeben worden sind.

---

11) Seehusen, RdL 1954 S. 207.

§ 148: Die durch die Theilung erhaltenen Grundstücke treten also in Rücksicht der Lehns- und Fideikommißverbindungen und der hypothekarischen Schulden an die Stelle der abgetretenen."

Die Regelung galt zwar zunächst nur für die Gemeinheitsteilung. Die Übernahme in das Flurbereinigungsrecht ergibt sich aus der oben 12) geschilderten, geschichtlichen Entwicklung der Zusammenlegung als einem Nebengeschäft der Gemeinheitsteilung. Aus der zunächst unmittelbaren Anwendung der §§ 147 ff. GTO 21 auf die Umlegung und Zusammenlegung von Grundstücken, erklärt sich schließlich die Aufnahme entsprechender Bestimmungen in die selbständigen landesrechtlichen Zusammenlegungsgesetze. 13)

Als Beispiele für entsprechende Regelungen des früheren Landesrechts seien angeführt:

Die preußische Umlegungsordnung vom 21. Sept. 1920 (GS S. 453)

§ 20:

"(1) Die Abfindung, die jeder Teilnehmer erhält, tritt an die Stelle der dafür abgetretenen Grundstücke oder der dafür aufgehobenen Berechtigungen und überkommt in rechtlicher Beziehung alle deren Eigenschaften.

(2) Wenn die Landabfindung die Entschädigung für mehrere, verschiedenen Rechtsverhältnissen unterliegende Grundstücke oder Berechtigungen eines Teilnehmers bildet, so ist aus der Gesamtabfindung für ein jedes dieser Grundstücke oder eine jede dieser Berechtigungen ein besonderes Stück auszuweisen.

---

12) Siehe oben § 2 der Arbeit.

13) Vgl. Seehusen, RdL 1954 S. 207; Spieß, Die Grundstückszusammenlegung in Preußen, Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat sowie Zwangsversteigerung, Jg. 1903, S. 175.

(3) Der Landeskulturbehörde bleibt es überlassen, die Sonderung bis zum Eintritt eines Bedürfnisses oder bis zum Antrag eines Beteiligten auszusetzen und zunächst nur die Bruchteile der Gesamtabfindung zu bestimmen, die die Stelle der einzelnen Grundstücke oder Berechtigungen vertreten. In diesem Falle ist die Landeskulturbehörde zur Vornahme der Sonderung auch noch nach Beendigung des Umlegungsverfahrens zuständig."

Auch die Feldbereinigungsgesetze der nicht preußischen Länder enthalten Bestimmungen, die im wesentlichen denselben Grundgedanken zum Ausdruck bringen. Als Beispiele mögen genügen die landesrechtlichen Regelungen in Bayern und Württemberg und zwar jeweils die letzte Kodifikation vor der RUO.

Das bayerische Flurbereinigungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. Febr. 1932 (GVBl. S. 73):

Art. 10 Abs. IV:

"Der Ersatz, den ein Beteiligter in Grund und Boden erhält ( Ersatzgrundstücke ),tritt, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt, in rechtlicher Beziehung an die Stelle der Einlagegrundstücke."

und Art. 20:

"I. Soweit nicht die Art. 16 bis 19 zutreffen oder nicht eine anderweitige Regelung unter den Beteiligten zustandekommt, verbleiben Fischerei- und Weiderechte, Grunddienstbarkeiten und beschränkte persönliche Dienstbarkeiten, Erbbaurechte und Vorkaufsrechte unverändert auf den Einlagegrundstücken.

II. Hypotheken, Grund- und Rentenschulden und sonstige in Abs. I nicht benannte dingliche Rechte sowie persönliche Ansprüche drittberechtigter Personen gehen von den Einlagegrundstücken auf die Ersatzgrundstücke über. Dies gilt auch ...."

Das württembergische Feldbereinigungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung des Staatsministeriums vom 26. Jan. 1931 (Reg. Bl. S. 21):

Art. 48:

"(1) Von dem durch die Zentralstelle bestimmten Zeitpunkt an nimmt der durch die Feldbereinigung einem jeden Grundeigentümer zugeteilte Grund und Boden in allen Beziehungen die rechtliche Natur seines früheren Grundbesitzes an und gehen Berechtigungen und Lasten, welche auf dem früheren Grundbesitz geruht haben - soweit sie übertragbar sind - auf den neu zugeteilten Grundbesitz über.

(2) ....."

und Art. 53:

"(1) Sind mit der Feldbereinigung Vertauschungen oder Abtretungen von Grundstücken verbunden, so sind Hypotheken-, Grund- und Rentenschulden, Lehen-, Fideikommiß- oder sonstige Realberechtigungen, die in dem Grundbuch eingetragen oder vorgemerkt sind, auf die neuen Parzellen des Besitzers, auf welche sie nach Art. 48 übergegangen sind, zu übertragen. Wenn ein solches Recht nur hinsichtlich einzelner ganz oder teilweise abgetretener Grundstücke eines Besitzers besteht, so ist in Ermangelung einer Übereinkunft über Feststellung derjenigen Fläche, auf welche das Pfandrecht oder sonstige Realrecht übergehen soll, dafür ein bestimmtes anderes Grundstück bzw. der reelle Teil eines solchen von mindestens gleichem Wert vor dem Eintritt des in Art. 47 bezeichneten Zeitpunktes durch die Vollzugskommission an Stelle des abzutretenden zu setzen, bei Pfandrechten nach vorgängiger Rücksprache mit dem Grundbuchamt. Dem Berechtigten ist hievon Nachricht zu geben.

(2) ....."

Als unmittelbarer Vorläufer des§ 68 FlurbG bestimmt § 68 RUO:

"Die Umlegung hat folgende rechtliche Wirkungen:

1. Die Abfindung jedes Beteiligten tritt in rechtlicher Hinsicht an die Stelle seiner alten Grundstücke und Rechte;

die neuen Grundstücke werden an Stelle der alten Grundstücke Eigentum der Teilnehmer; die öffentlichen und privatrechtlichen Lasten der alten Grundstücke ruhen, soweit sie nicht aufgehoben oder abgelöst werden, auf den neuen Grundstücken; letzteres gilt nicht für Lasten auf Grundstücken, die wegen ihrer Lage in einem bestimmten Gebiet zu einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (Gebietskörperschaft, Wasser- und Bodenverband und dgl.) gehören, und für Lasten, die sonst ihrem Wesen nach örtlich gebunden sind (Anliegerbeiträge u. dgl.); für die Neuverteilung der öffentlichen Lasten ist der Wert der neuen Grundstücke maßgebend.

2. Die Gemeinde oder der im Umlegungsplan bestimmte andere Berechtigte werden Eigentümer der für sie ausgewiesenen Grundstücke.

3. Rechte und Pflichten, die durch den Umlegungsplan abgelöst oder aufgehoben werden, erlöschen; neue im Umlegungsplan vorgesehene Rechte und Pflichten entstehen.

4. Die im Umlegungsplan getroffene Regelung öffentlicher Rechtsverhältnisse wird wirksam."

Der Vergleich des § 68 FlurbG mit der Regelung des § 68 RUO und den entsprechenden Regelungen des früheren Landesrechts zeigt, daß allen diesen Vorschriften ein gemeinsamer Gedanke zugrundeliegt. Es bestehen daher, wie Seehusen 14) zu Recht feststellt, keine Bedenken, zur Auslegung des § 68 FlurbG Literatur und Rechtsprechung aus der Zeit des früheren Landesrechts und der RUO heranzuziehen.15)

---

14) RdL 1954 S. 207.

15) Es sei noch darauf hingewiesen, daß auch die städtebauliche Umlegung dem § 68 FlurbG entsprechende Regelungen aufweist, vgl. insbesondere die §§ 62 und 63 BBauG.

1. Kapitel: Die Regelung der Eigentumsverhältnisse

§ 9: Die Ersetzung der eingeworfenen Grundstücke durch die Landabfindung

I. Verfahrensrechtliche Stellung der Eigentümer

§ 10 FlurbG unterscheidet unter dem Oberbegriff Beteiligte zwei verschiedene Beteiligungsformen:
Die Teilnehmer und die Nebenbeteiligten.

Teilnehmer sind nach § 10 Nr. 1 FlurbG die Eigentümer der zum Flurbereinigungsgebiet gehörenden Grundstücke. Den Eigentümern gleichgestellt sind die Erbbauberechtigten. Nur diese bilden die zur Mitwirkung im Flurbereinigungsverfahren berufene Teilnehmergemeinschaft als Körperschaft des öffentlichen Rechts (§ 16 FlurbG). Daneben sind nach § 10 Nr. 2 FlurbG eine Reihe von Körperschaften des öffentlichen Rechts sowie Inhaber von Rechten an den zum Flurbereinigungsgebiet gehörenden Grundstücken als Nebenbeteiligte beteiligt. Der Kreis der Nebenbeteiligten ist gegenüber der Regelung in § 10 RUO erheblich erweitert worden. 16)

Die in § 10 FlurbG aufgeführten Beteiligten sind von der Flurbereinigungsbehörde nach Maßgabe der §§ 12 bis 14 FlurbG von Amts wegen zu ermitteln. Maßgebend für die Ermittlung der Beteiligten sind nach § 12 S. 1 FlurbG die Eintragungen im Grundbuch. Die Eintragung im Grundbuch ist selbst dann für die Beteiligung maßgebend, wenn das Eigentumsrecht oder sonstige buchungspflichtige Rechte streitig sind, da es weder Recht noch Pflicht der Flurbereinigungsbehörde ist, über streitige Rechtsverhältnisse zu entscheiden. 17) In diesem Fall hat vielmehr der wahre Rechtsinhaber sein Recht außer-

---

16) Auf Einzelheiten ist bei der Behandlung der einzelnen Rechte noch näher einzugehen. Hierbei wird auch die Wechselwirkung zwischen Beteiligung und Wahrung der Rechte durch Surrogation aufzuzeigen sein.

17) Vgl. Steuer, Anm. 1 zu § 12.

halb des Flurbereinigungsverfahrens nachzuweisen und die durch den Grundbucheintrag begründete Rechtsvermutung des § 891 BGB zu widerlegen. Nach § 12 S. 2 FlurbG kann zur Begründung der Beteiligteneigenschaft auch ein erleichterter Nachweis durch öffentliche Urkunde oder Bescheinigung der Gemeinde zugelassen werden, sofern nicht ein anderer entgegenstehende Rechte geltend macht. Ist der Eigentümer aus dem Grundbuch nicht ersichtlich, so gilt nach § 13 Abs. 1 FlurbG der Eigenbesitzer als Beteiligter. Bei streitigem Eigenbesitz kann die Flurbereinigungsbehörde für die Dauer des Streits einen Vertreter bestellen (§ 13 Abs. 2 FlurbG).

Darüberhinaus sieht § 14 FlurbG für nicht aus dem Grundbuch ersichtliche, aber zur Beteiligung nach § 10 FlurbG berechtigende Rechte die Ermittlung der Beteiligten durch öffentliche Bekanntmachung und Aufforderung zur Anmeldung der Rechte vor.

Wichtig für das Verständnis des gesamten Flurbereinigungsverfahrens ist die Feststellung, daß die verfahrensrechtliche Stellung als Beteiligter, also die Beteiligteneigenschaft, und die materielle Rechtsinhaberschaft nicht notwendigerweise zusammenfallen.

Die Bestimmungen über die Ermittlung der Beteiligten nach den §§ 10 ff.FlurbG haben lediglich das Ziel, den für das Flurbereinigungsverfahren zum Handeln Berechtigten "tunlichst im Anschluß an die wirkliche Rechtslage"18) festzustellen. Die Zulassung als Beteiligter hat jedoch keinen Einfluß auf die materielle Rechtslage im Hinblick auf die Rechtsinhaberschaft während und nach Durchführung des Flurbereinigungsverfahrens. 19)

---

18) Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 2 zu § 11.

19) Vgl. Steuer, Anm. 10 zu § 12.

In konsequenter Durchführung dieses Gedankens bestimmt daher § 58 Abs. 1 S. 3 FlurbG ausdrücklich, daß "im Flurbereinigungsplan der im Grundbuch eingetragene Eigentümer oder andere Berechtigte auch dann zu bezeichnen ist, wenn an seiner Stelle gemäß § 12 Sätze 2, 3, §§ 13 und 14 ein anderer als Beteiligter behandelt worden ist." Die rechtsdogmatische Begründung für diese Regelung läßt sich nur durch eine eingehende Untersuchung des dem Flurbereinigungsverfahren zugrundeliegenden, materiell-rechtlichen Vorganges finden.

II. Der materiellrechtliche Vorgang der Rechtsänderung durch die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplanes

1. Surrogationstheorie

Nach § 61 S. 2 FlurbG tritt zu dem in der Ausführungsanordnung zu bestimmenden Zeitpunkt der im Flurbereinigungsplan vorgesehene neue Rechtszustand an die Stelle des bisherigen. Der Flurbereinigungsplan faßt nach § 58 Abs. 1 FlurbG die Ergebnisse des Verfahrens zusammen, insbesondere sind im Flurbereinigungsplan die alten Grundstücke und Berechtigungen der Beteiligten und ihre Abfindungen nachzuweisen, die sonstigen Rechtsverhältnisse zu regeln.

Betrachten wir diese Regelung isoliert von der Bestimmung des § 68 FlurbG, wonach die Landabfindung hinsichtlich der Rechte an den alten Grundstücken und der diese Grundstücke betreffenden Rechtsverhältnisse, die nicht aufgehoben werden, an die Stelle der alten Grundstücke tritt, so müssen wir - prima facie - zu dem Ergebnis kommen, daß der Flurbereinigungsplan den neuen Rechtszustand originär begründet, daß also dasselbe Gestaltungsprinzip wie bei der Enteignung Platz greift.

Diese Gleichstellung ist jedoch weder aus dem Wesen der Flurbereinigung noch der unterschiedlichen Aufgabenstellung von Flurbereinigung und Enteignung zwingend geboten. Die Flurbereinigung hat die Aufgabe, die Zersplitterung des landwirtschaftlichen Grundbesitzes zu beseitigen, die Grundstücke

zusammenzulegen, wirtschaftlich zu gestalten und durch andere landeskulturelle Maßnahmen zu verbessern. Eine Entziehung des Eigentums an dem lediglich nach wirtschaftlichen und landeskulturellen Gesichtspunkten neu aufzuteilenden Grund und Boden ist nicht Ziel der Flurbereinigung. 20) Demgegenüber hat die Enteignung die Aufgabe, Eigentum für bestimmte Zwecke zu entziehen und einem anderen Rechtsträger zuzuweisen.

Diese unterschiedliche Zweckbestimmung rechtfertigt auch eine unterschiedliche Form des rechtlichen Vollzugs der dinglichen Rechtsänderungen. Es ist daher im einzelnen zu prüfen, ob und inwieweit die Vorschrift des § 68 FlurbG eine dem Wesen und der Zweckbestimmung der Flurbereinigung entsprechende Regelung für die notwendige Umgestaltung des Bereinigungsgebietes im Wege der Surrogation vorsieht.

Wenn § 68 FlurbG bestimmt, daß die Landabfindung hinsichtlich der Rechte an den alten Grundstücken, soweit sie nicht aufgehoben werden, an die Stelle der alten Grundstücke tritt, so stellt sich diese Regelung nach Inhalt und Formulierung als typische Surrogationsregelung dar. 21)

Die der Flurbereinigung gestellte Aufgabe, die Umgestaltung des Bereinigungsgebiets durch Neuaufteilung des Grund und Bodens unter möglichster Wahrung des Eigentums und der sonstigen Rechte zu verwirklichen, läßt eine "Surrogationslage" 22) oder einen "Surrogationstatbestand" 23) entstehen.

---

20) Vgl. hierzu die Ausführungen in § 8 der Arbeit, S.33 ff. Auf die Besonderheiten des Abzugs von Grund und Boden für gemeinschaftliche und öffentliche Anlagen wird später noch eingegangen werden.

21) Vgl. oben §§ 6 und 7 der Arbeit und Opfermann, a.a.O., S. 71.

22) Opfermann, a.a.O., S. 9.

23) Wecker, a.a.O., S. 4.

Der Flurbereinigungsvorgang besteht darin, daß dem Berechtigten durch hoheitlichen Akt, die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplanes, der Gegenstand seines Rechtes, also das oder die eingeworfenen Grundstücke, entzogen wird. Gleichzeitig werden ihm durch denselben Akt als Ersatz für die Entziehung andere Gegenstände, die in einem oder mehreren Grundstücken bestehende Landabfindung zugewiesen. Betrachten wir die Regelung des § 68 FlurbG als echte Surrogationsnorm, so bestünde die normale Surrogationswirkung oder die Surrogationsrechtsfolge in dem Eintritt des Ersatzgegenstandes in die durch Entziehung des Gegenstandes freigewordene Lücke. Die Rechtsänderung würde sich also in der Form des "Austausches zweier Objekte in einer Rechtsbeziehung" 24) vollziehen.

Die Surrogation wurden oben 25) als rechtstechnisches Hilfsmittel zur Erreichung eines nach Interessenlage und wirtschaftlicher Zweckbestimmung erforderlichen Ausgleichs für die Entziehung eines Gegenstandes durch Zuweisung eines Ersatzgegenstandes bezeichnet.

Die Aufgabenstellung der Flurbereinigung und der oben dargestellte Flurbereinigungsvorgang legen es daher nahe, das Rechtsinstitut der Surrogation zur bestmöglichen Aufrechterhaltung der Rechtsposition der von der Flurbereinigung betroffenen Rechtsinhaber auch im Flurbereinigungsverfahren einzusetzen.

Beleuchten wir zunächst die dinglichen Rechtsänderungen in Bezug auf das Eigentum etwas näher. Das Eigentum als umfassendstes dingliches Recht wird aufgefaßt als das grundsätzlich unbeschränkte Recht einer Person zur unmittelbaren Herrschaft über eine Sache 26). Die Bestimmtheit der Rechtsbeziehung zwischen Rechtssubjekt und Rechtsobjekt ist ein

---

24) Thelen, a.a.O., Sp. 1091.

25) Vgl. § 7 der Arbeit.

26) Vgl. Palandt, 26. Aufl., Einl. v. § 854, Nr. 2

Wesensmerkmal des dinglichen Rechts. Hieraus ergibt sich, daß die Vernichtung des Eigentumsgegenstandes oder der Entzug des Eigentumsobjekts durch hoheitlichen Akt auch das Erlöschen des Eigentumsrechts bewirkt, sofern nicht unter Durchbrechung der allgemeinen Regeln eine besondere Norm die Fortsetzung des Eigentumsrechts an einem Ersatzgegenstand anordnet. Es ist daher zu prüfen, ob die Regelung des § 68 FlurbG auch auf die rechtliche Behandlung des Eigentums Anwendung findet.

Die Anwendbarkeit des § 68 FlurbG auf das Eigentum könnte deshalb zweifelhaft sein, weil § 68 FlurbG im sechsten Abschnitt des dritten Teils unter der Überschrift "Wahrung der Rechte Dritter" aufgeführt ist. Dieser gesetzestechnischen Einordnung des § 68 FlurbG kann jedoch nicht die Bedeutung beigemessen werden, daß hierdurch der Flurbereinigungsgesetzgeber eine von der RUO und den Landesgesetzen abweichende Regelung für die materiellrechtliche Beurteilung des Flurbereinigungsvorgangs im Hinblick auf die Umgestaltung der Eigentumsrechte treffen wollte. 27) Die Anwendbarkeit des § 68 FlurbG auf die Eigentumsrechte läßt sich unschwer aus dem Wortlaut begründen. § 68 Abs. 1 FlurbG spricht allgemein davon, daß die Landabfindung hinsichtlich der "Rechte an den alten Grundstücken" an die Stelle der alten Grundstücke tritt. Zu den "Rechten" gehört jedoch auch das Eigentumsrecht.

---

27) Vgl. Amtl. Begründung zum FlurbG, Btagsdrucksache Nr. 3385, 1. Wahlperiode. In den Erläuterungen zu den §§ 68 - 78 wird zwar zum Ausdruck gebracht, daß die Vorschrift des § 68 Abs. 1 die Auswirkungen der Rechtskraft des Flurbereinigungsplanes auf die Rechte Dritter klarstelle. Gleichzeitig wird in den Erläuterungen zu den §§ 61 - 64 festgestellt, daß eine dem § 68 RUO entsprechende Aufzählung der rechtlichen Wirkungen des Flurbereinigungsplanes nicht erforderlich erscheine. In § 68 RUO ist jedoch ausdrücklich auch das Eigentum aufgeführt.

In der Tat wird die Anwendbarkeit des § 68 FlurbG auf das Eigentum in der Literatur zum FlurbG überwiegend bejaht.28) Die Surrogatnatur der Landabfindung nicht nur im Hinblick auf die Rechte Dritter, sondern auch im Hinblick auf das Eigentumsrecht wurde auch im früheren Recht nahezu einhellig bejaht. 29)

Gehen wir von der herrschenden Meinung aus und bejahen die Surrogatnatur der Landabfindung auch für das Eigentum, so stellt sich die durch die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplanes bewirkte dingliche Rechtsänderung wie folgt dar:

Mit der Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplanes verliert das in das Flurbereinigungsverfahren eingeworfene Grundstück, also das Eigentumsobjekt, seine bisherige Rechtsobjektsqualität, es wird ganz oder teilweise einem anderen Teilnehmer des Flurbereinigungsverfahrens als Landabfindung zugewiesen. Die hieraus nach allgemeinen sachenrechtlichen Grundsätzen zu ziehende Rechtsfolge des Erlöschens des Eigentumsrechts an dem eingeworfenen Grundstück wird mit dem gesetzestechnischen Hilfsmittel der Surrogation dadurch verhindert, daß gleichzeitig mit dem Entzug des bisherigen Eigentumsobjekts ein neuer Gegenstand, das als Landabfindung zugewiesene Ersatzgrundstück gem. § 68 Abs. 1 FlurbG an dessen Stelle tritt und damit der Fortbestand des Eigentumsrechts an dem Abfindungsgrundstück als Surrogationsfolge ein-

---

28) Vgl. Seehusen, RdL 1954 S. 208; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 3 zu § 68; Lurz, NJW 1955 S. 1781; Esser, a.a.O., S. 11; Steuer, Anm. 2 zu § 83; von Spreckelsen, Anm. 1 zu § 68 in Das Dt. Bundesrecht IV B; Stahlkopf, Flurbereinigungsgesetz, Anm. 1 zu § 68.

29) Vgl. für die RUO: Hillebrandt - Engels - Geith, a.a.O., Anm. 1 zu § 68; Richter-Steffens, a.a.O., Anm. 1 zu § 68; von Spreckelsen, in Deutsche Justiz 1937 S. 1077; für die preußische Umlegungsordnung: Holzapfel, a.a.O., Anm. 16 zu § 20 UO.; Peltzer - Meimberg, a.a.O., Anm. 2 a zu § 20 UO.

tritt. Die Flurbereinigung bewirkt sonach im Falle der Landabfindung keinen Wechsel des Eigentums (= rechts), sondern lediglich einen Wechsel des Eigentumsobjekts oder wie das BVerwG 30) feststellt, "eine Änderung nicht in der Person des Eigentümers, sondern im Gegenstand des Eigentumsrechts".

Eingehend hat sich das BVerwG in einer Entscheidung zur Baulandumlegung 31) mit der rechtlichen Beurteilung des Umlegungsvorganges befaßt und hierbei festgestellt: "Rechtlich vollzieht sich dieser Austausch nicht dadurch, daß das Eigentum an den ursprünglichen Flächen untergeht und hierfür als Entschädigung ein neues Grundstück gegeben wird. Die neue, im Umlegungsplan ausgewiesene reale Grundstücksfläche tritt vielmehr als Surrogat an die Stelle des alten realen Grundstücks. Das an dem neuen Grundstück bestehende dingliche Recht ist grundsätzlich mit dem an der Einlage bestehenden identisch. Das Eigentumsrecht bleibt durch die Umlegung unberührt..... Der Umlegung liegt der Gedanke zugrunde, daß dem Eigentumsrecht an einem Grundstück, also der rechtlichen Beziehung einer Person zu einer Sache, ein anderes Objekt unterschoben wird. Die aus dem bisherigen Eigentum fließenden Einzelbefugnisse setzen sich an der neuen, im Umlegungsverfahren gebildeten Fläche fort." Diese Deutung des Umlegungsvorgangs kann ohne weiteres auf die Flurbereinigung übertragen werden. 32) Auch der BGH hat in mehreren Entscheidungen 33) zum Ausdruck gebracht, daß dem Umlegungsvorgang die "Idee der ungebrochenen Fortsetzung des Eigentums an einem verwandelten

---

30) BVerwGE 9, 288 (289).

31) BVerwGE 12, 1 ff. (5).

32) Die vom BVerwG zur Begründung seiner Auffassung angeführten Zitate beziehen sich auf das Recht der ländlichen Umlegung. Das BVerwG, a.a.O., weist daher ausdrücklich darauf-hin, daß sich insoweit die ländliche Umlegung von der städtebaulichen Umlegung nicht unterscheide.

33) Vgl. BGHZ 27, 15 ff. (24); BGHZ 31, 49 ff. (55).

Grundstück" zugrundeliege, ohne sich allerdings im einzelnen mit der Surrogatnatur der Abfindung auseinanderzusetzen. Die aus dem Surrogationsprinzip herzuleitende Beurteilung des Flurbereinigungsvorgangs als eines Austausches der Rechtsobjekte unter weitestgehender Aufrechterhaltung der Rechtsbeziehungen entspricht auch der für das frühere Recht vertretenen herrschenden Auffassung.

Diese Auffassung wurde insbesondere vertreten vom preußischen Oberlandeskulturgericht. 34)
Dernburg 35) formuliert den Umgestaltungsvorgang dahingehend, daß sich die Ersetzung der eingeworfenen Grundstücke durch die Landabfindung vollziehe "mittels einer Translation des Rechts des Eigentümers, welches in diesem Falle ausnahmsweise, anstatt dem eigentlichen Wesen eines dinglichen Rechts entsprechend mit seinem Objekt zugleich unterzugehen, bei dessen Untergang das Ersatzstück ergreifend, fortbesteht."

Mit dieser Formulierung wird nichts anderes zum Ausdruck gebracht als die normale Surrogationswirkung. Diese Auffassung vertraten ferner Holzapfel 36) für das preußische Landesrecht, Dorner-Seng 37) für das badische Feldbereinigungsrecht sowie Schrempf 38) in einer generellen Auseinandersetzung mit dem damals geltenden Landesrecht. Hillebrandt-Engels-Geith 39) erblicken in § 68 RUO ebenfalls einen Ausdruck der "Surrogationslehre" und messen ihm die Bedeutung bei, "daß die an der Abfindung bestehenden Rechte nicht nur denselben Personen zustehen, die an den alten Grundstücken

---

34) Vgl. Zeitschrift für die Landeskulturgesetzgebung der preußischen Staaten, Bd. 31 S. 271; Bd. 33 S. 184; Bd. 35 S. 185 ff.

35) Preuß. Privatrecht, Bd. I, S. 418.

36) Grundbuchrecht, a.a.O., S. 77.

37) Bad. Landesprivatrecht, a.a.O., S. 336.

38) Privatrechtliche Fragen der Feldbereinigung, Diss. 1924, S. 45.

39) a.a.O., Anm. 1 zu § 68 RUO.

diese Rechte hatten, sondern daß auch die Rechte selbst (Eigentum, andere dingliche Rechte) unverändert fortbestehen". 40)

Wie stellt sich nun dieser "unveränderte Fortbestand" des Eigentums im einzelnen dar?

Relativ einfach liegen die Verhältnisse, wenn ein Eigentümer ein einziges Grundstück in das Flurbereinigungsverfahren einbringt und nach Abzug der auf das Grundstück entfallenden Flächenanteile für gemeinschaftliche und öffentliche Anlagen wiederum ein einziges Grundstück als Landabfindung im Flurbereinigungsplan zugewiesen erhält. Hier bestehen keine entscheidenden Bedenken entsprechend der allgemeinen Surrogationswirkung von einer Identität des Eigentumsrechts am eingeworfenen Grundstück und am Abfindungsgrundstück auszugehen und den Flurbereinigungsvorgang als einen Austausch des Rechtsobjekts unter Aufrechterhaltung der Rechtsbeziehung anzusehen. In diesem Fall läßt sich - cum grano salis - von einem "unveränderten Fortbestand" des Eigentums sprechen. In der Regel nehmen jedoch die Mehrzahl der Flurbereinigungsteilnehmer mit mehreren Grundstücken am Flurbereinigungsverfahren teil und erhalten als Ersatz für eine Vielzahl kleiner Grundstücke eines oder mehrere Ersatzgrundstücke als Landabfindung zugewiesen. Lägen die Verhältnisse anders, so wären die Voraussetzungen für die Einleitung eines Flurbereinigungsverfahrens gemäß § 1 FlurbG überhaupt nicht gegeben.

Um eine exakte Durchführung der Surrogation in diesen Fällen zu ermöglichen, wäre es erforderlich, für jedes eingeworfene Grundstück ein besonderes Ersatzobjekt auszuscheiden und zu bestimmen, welches Ersatzgrundstück jeweils an die Stelle welchen eingebrachten Grundstückes tritt und damit die an diesem bestehende Rechtsbeziehung fortsetzt.

---

40) Im Ergebnis ebenso Höfig in Pfundtner-Neubert, Das Neue Deutsche Reichsrecht, III b Nr. 56, S.55; Richter - Steffens, a.a.O., Anm. 1 zu § 68 RUO.

Würden nunmehr diese Ersatzgrundstücke, die ebenso wie die entsprechenden eingeworfenen Grundstücke, Grundstücke im Rechtssinne 41) sein müßten, nebeneinandergelegt und damit einer einheitlichen Bewirtschaftungsmöglichkeit zugeführt, so wäre hierdurch den wirtschaftlichen Zwecken der Flurbereinigung in etwa Genüge getan. Ein derartiges Verfahren würde jedoch nicht nur erheblichen Verwaltungsaufwand und Vermessungskosten verursachen, es würde auch dem in § 37 Abs. 2 FlurbG ausdrücklich verankerten Auftrag an die Flurbereinigungsbehörde zur Ordnung der rechtlichen Verhältnisse widersprechen. 42)

Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß in den Fällen, in welchen die Landabfindung das Surrogat für eine Vielzahl eingeworfener Einzelgrundstücke darstellt und in einem oder mehreren großen Ersatzgrundstücken zugewiesen wird, eine exakte Gegenüberstellung von Austauschobjekten nicht möglich ist. Hieraus ergibt sich aber, daß damit die oben als normale Surrogationswirkung dargestellte Fortsetzung eines konkreten Eigentumsrechts an einem bestimmten Ersatzgegenstand rechtlich nicht denkbar ist.

Das Dilemma läßt sich nur durch die Annahme lösen, daß gleichzeitig mit der Verwandlung der Eigentumsobjekte eine Umwandlung der bisher an verschiedenen Objekten bestehenden einzelnen Eigentumsrechte zu einem neuen, durch den Flurbereinigungsplan geschaffenen Eigentumsrecht an einem

---

41) Grundstück im Rechtssinne ist ein räumlich abgegrenzter Teil der Erdoberfläche, also ein Grundstück im tatsächlichen Sinne, das im Grundbuch an einer besonderen Stelle eingetragen ist; vgl. Haegele, Grundbuchrecht, S. 51.

42) Diese Problematik taucht auch im Hinblick auf die Rechte Dritter auf und wird vom Gesetzgeber, wie später noch zu zeigen sein wird, in besonderer Weise gelöst.

oder mehreren großen Abfindungsgrundstücken sich vollzieht. In diesem Fall noch von einem "unveränderten Fortbestand" der Eigentumsrechte zu sprechen ist äußerst problematisch. Besser wäre es, den Umstellungsvorgang als ein Aufgehen der bisher an verschiedenen selbständigen Grundstücken bestehenden Eigentumsrechte in einem durch den Flurbereinigungsplan an der Landabfindung - insoweit originär - begründeten Eigentumsrecht anzusehen.
Trotzdem kann der Eigentumserwerb bei Gewährung einer Landabfindung nicht mit den üblichen Begriffen des originären oder derivativen Erwerbs erklärt werden. Der Eigentumserwerb ist nicht derivativ, weil er nicht aus dem Recht eines Vorbesitzers abgeleitet wird und ein Übertragungsakt zwischen den Beteiligten nicht stattfindet. Der Flurbereinigungsteilnehmer A, der ein Grundstück des Teilnehmers B ganz oder teilweise als Landabfindung zugewiesen bekommt, wird Eigentümer des Grundstücks unabhängig davon, ob dem B ein Eigentumsrecht an dem Grundstück zustand oder nicht. Andererseits kommt auch ein originärer Eigentumserwerb nicht in Betracht, da der Eigentumserwerb auf dem eigenen Eigentumsrecht des Empfängers der Landabfindung beruht und sich kraft Surrogation durch Fortsetzung des ursprünglichen Eigentumsrechts an einem verwandelten Grundstück vollzieht. 43) Der Flurbereinigungsplan kann im Falle der Landabfindung niemals neue, bisher nicht vorhandene Eigentumsrechte hervorbringen, sondern lediglich bereits vorhandene Eigentumsrechte umgestalten. Eine "originäre" Wirkung kommt daher dem Flurbereinigungsplan nur insoweit zu, als er verschiedene selbständige Eigentumsrechte zu einem einheitlichen, die bisherigen Einzelrechte ersetzenden Eigentumsrecht zusammenfaßt.
Daß das FlurbG für den Fall der Landabfindung von einer besonderen Form der dinglichen Rechtsänderung ausging, ergibt sich klar daraus, daß das Gesetz in den Fällen, in

---

43) Vgl. hierzu Dorner-Seng, a.a.O., S. 343; Schrempf, a.a.O., S.45; Pregler, a.a.O., S.28; Feder, a.a.O., S. 56.

denen Eigentum ohne Abfindungsanspruch zugewiesen wird, also die Surrogationsvoraussetzungen nicht vorliegen, ausdrücklich festlegt, der Flurbereinigungsplan habe zu bestimmen, wem das Land "zu Eigentum zugeteilt" werde. 44)

Bevor wir uns im einzelnen mit den praktischen Auswirkungen der durch die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplans bewirkten Ersetzung der eingeworfenen Grundstücke durch die Landabfindung im Hinblick auf die Eigentumsrechte befassen, ist es erforderlich, die Einwendungen gegen die hier vertretene Surrogationstheorie aufzuzeigen.

2. Identitätstheorie

Die von Spiess 45) für das frühere preußische Landesrecht entwickelte Identitätstheorie leugnet zwar nicht, daß die Landabfindung Surrogat für die an den Einlagegrundstücken bestehenden Rechte Dritter ist, sie verneint jedoch die Surrogatnatur der Landabfindung bezüglich der Rechte der unmittelbaren Teilnehmer der Grundstückszusammenlegung, also bezüglich des Eigentums. Spiess geht nicht vom Eigentumsrecht, sondern vom Eigentumsobjekt aus und sieht in der Regelung der §§ 147, 148 GTO 21 und den entsprechenden landesrechtlichen Bestimmungen eine gesetzliche Fiktion, kraft deren das Abfindungsgrundstück mit dem Einlagegrundstück für rechtlich identisch erklärt wird.

Es sei ein allgemeiner Grundsatz jeder agrarrechtlichen

---

44) Auf diese "Landzuteilungen" findet im Gegensatz zu den "Landabfindungen" § 68 FlurbG keine Anwendung, vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 68; Steuer, Anm. 11 zu § 54; Wachendorf, RdL 1956 S.153. Nur bei diesen "Landzuteilungen" (vgl. §§ 40, 42 Abs.2, 54 Abs.2, 88 Nr.4 S.3 FlurbG) kommt originärer Rechtserwerb in Betracht.

45) a.a.O., S.174 ff.

Auseinandersetzung, daß diese die Verhältnisse nur insoweit verändern dürfe, als es der Zweck der Auseinandersetzung notwendigerweise erfordere. Kein Teilnehmer solle durch die Grundstückszusammenlegung" fremdes Gut erhalten, keiner eigenes Gut verlieren." 46) Dieses Ziel werde am zweckmäßigsten durch die aus den §§ 147, 148 GTO 21 herzuleitende Rechtsfiktion erreicht, wonach" das Abfindungsgrundstück selbst mit dem alten Grundstück rechtlich identisch" 47) sei. Es bedarf keiner näheren Begründung, daß die von Spiess vertretene Identitätstheorie die bei einer Grundstückszusammenlegung sich vollziehenden tatsächlichen Vorgänge völlig negiert. Sie konnte sich weder für das damalige preußische Recht durchsetzen 48) noch hat sie jemals später praktische Bedeutung erlangt. 49) Sie ist auch für das FlurbG abzulehnen. 50)

Die Identitätstheorie hat jedoch insofern eine unrühmliche, bis in die Gegenwart reichende Rolle gespielt, als sie immer wieder im Hinblick auf ihre Begründung und die daraus zu ziehenden Rechtsfolgen mit der Surrogationstheorie verwechselt, bzw. nicht klar von ihr abgegrenzt wird. Es dient daher der Klarstellung der hier vertretenen Surrogationstheorie, den entscheidenden Unterschied nochmals kurz aufzuzeigen:

Sowohl die Identitätstheorie als auch die Surrogationstheorie suchen den Fortbestand der Eigentumsrechte bei einer Grundstückszusammenlegung bzw. einer Flurbereinigung zu ermöglichen. Die Identitätstheorie geht vom Eigentumsobjekt aus und hält kraft gesetzlicher Fiktion Einlagegrund-

---

46) a.a.O., S.176.

47) a.a.O., S.177.

48) Spiess, a.a.O., S.174 gibt selbst zu, daß die von ihm abgelehnte Surrogationstheorie tatsächlich die herrschende geworden sei.

49) ablehnend Oertmann, a.a.O., S.305; Dorner-Seng, a.a.O., S.336; Pregler, a.a.O., S.25, Eberhardt, a.a.O., S.45 u.a.

50) Vgl. Seehusen, RdL 1954 S.207; Feder, a.a.O., S.53; Esser, a.a.O., S.14.

stück und Abfindung für rechtlich identisch. Da sich das Eigentumsrecht fiktiv auf dasselbe Objekt bezieht, wird hieraus der Schluß auf den unveränderten Fortbestand des Eigentumsrechts gezogen.

Die Surrogationstheorie geht durchaus von der natürlichen Vorstellung des Eigentums als eines Herrschaftsverhältnisses zwischen einem bestimmten Rechtssubjekt und einem konkreten Rechtsobjekt aus und sieht in der durch den Flurbereinigungsplan bewirkten völligen Umgestaltung und Neueinteilung des Bereinigungsgebietes eine Änderung der Eigentumsobjekte. Die Abfindung ist also in Beziehung auf die Einlage kein "idem", sondern ein "aliud". 51)

Um die hieraus zu ziehende Folgerung eines völligen Erlöschens der Eigentumsrechte zu vermeiden, bestimmt § 68 FlurbG ausdrücklich, daß dieses "aliud", soweit der Flurbereinigungsplan nichts anderes bestimmt, nach den allgemeinen Surrogationsgrundsätzen von den Rechtsbeziehungen erfaßt wird, die am ursprünglichen Grundstück bestanden.

Wenn Feder für das FlurbG eine "Surrogation im rein rechtlichen Sinne" 52) ablehnen zu müssen glaubt und in der Abfindung lediglich ein "Surrogat im wirtschaftlichen Sinne, in der Bedeutung eines Deckungsmittels" sieht, so ergibt sich aus seiner Argumentation, daß er Wesen und Rechtsfolgerungen der Surrogationstheorie und der Identitätstheorie nicht auseinanderhält. Er stellt zwar zu Recht fest, daß der Identitätstheorie verschiedene Bestimmungen des FlurbG, insbesondere die Bestimmungen über die Grundbuchberichtigung und das Schicksal der Grundstücksbelastungen entgegenstünden und begründet dies damit, daß "das Fortbestehen der Rechte an den Landabfindungen, wenn dieselben das alte Eigentum darstellten, selbstverständlich wären".

---

51) Vgl. Esser, a.a.O., S. 14.

52) a.a.O., S. 54.

Wenn das eingeworfene Grundstück und das Abfindungsgrundstück rechtlich identisch sind, dann ist es tatsächlich richtig, daß Bestimmungen über den Fortbestand der Grundstücksbelastungen überflüssig sind, sie beziehen sich ja, mindestens fiktiv, auf denselben Gegenstand. Aus dem Fortbestand des Eigentums (-rechts) kann jedoch nicht der Schluß auf einen selbstverständlichen Fortbestand der Grundstücksbelastungen gezogen werden, da der reale Gegenstand der Grundstücksbelastungen nicht das Eigentum am Grundstück, sondern das Grundstück selbst ist.

Aus der Formulierung "das alte Eigentum darstellen" ergibt sich, daß Feder Eigentumsobjekt und Eigentumsrecht nicht klar auseinanderhält und deshalb zwar von der Identitätstheorie spricht, tatsächlich jedoch die Surrogationstheorie meint und hieraus Schlußfolgerungen zieht, die nur aus der Annahme der Identitätstheorie gezogen werden können.53)

3. Surrogation und Enteignung

Wie schon oben ausgeführt,54) ist es nicht Aufgabe der vorliegenden Arbeit, die Gesamtproblematik Flurbereinigung und Enteignung im einzelnen zu untersuchen. Es ist jedoch erforderlich, den in der Diskussion um den Enteignungscharakter der Flurbereinigung immer wiederkehrenden Gesichtspunkt zu untersuchen, wonach die Flurbereinigung deshalb "niemals" 55) Enteignung sein könne, weil das Eigentum an den Abfindungsgrundstücken mit dem an den alten Grundstücken identisch sei, eine Unterbrechung des Eigentums

---

53) Denselben Fehler begeht Eberhardt, a.a.O., S.47. Auch Vogel, a.a.O., S.103 verkennt den Unterschied zwischen Identitätstheorie und Surrogationstheorie.

54) Siehe § 4.

55) So insbesondere Seehusen, RdL 1954 S.208, Anm.17; nicht so apodiktisch Lurz in NJW 1955 S.1781.

durch den Flurbereinigungsplan also nicht eintrete. Gegen diese Argumentation wehren sich besonders Siegl 56) und Bachof in einer Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des BVerwG.57).

M.E. kann weder aus der Bejahung noch aus der Ablehnung der Surrogation ein absolut zwingendes Argument für oder gegen den Enteignungscharakter der Flurbereinigung hergeleitet werden. Die Surrogation ist ein rechtstechnisches Hilfsmittel zum Ausgleich einer vom Willen des Rechtsinhabers unabhängigen Schädigung oder Entziehung des Rechtsgegenstandes. Wenn das Gesetz die Surrogation anordnet, so geht meist ein hoheitlicher Eingriff, ein schädigendes Ereignis oder ein Rechtsgeschäft voraus. Die Surrogation erklärt nur den Ersatzvorgang, die Form der Ersatzbeschaffung, nicht jedoch den Rechtsgrund der Ersatzbeschaffung.

Der Flurbereinigungsvorgang zerfällt logisch in zwei Akte, die sich gleichzeitig zu dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt (§ 61 S.2 FlurbG) abspielen: den Entzug der bisherigen Grundstücke und die Zuweisung der Landabfindung, also der Ersatzgrundstücke. Der Entzug der bisherigen Grundstücke ist Voraussetzung für das Entstehen einer Surrogationslage, jedoch nicht Rechtsgrund für den nachfolgenden Ersatzeintritt der Landabfindung.

---

56) Baulandumlegung und Enteignung, in DVBl 1956 S.286.

57) Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, S.159, 160. Bachof hält die in BVerwGE 12 S.1 ff für die Verneinung einer Enteignung gegebene Begründung, das neue Grundstück trete als "Surrogat" an die Stelle des alten, das dingliche Recht am alten und neuen Grundstück sei also "identisch" für einen "Musterfall begriffsjuristischer Spiegelfechterei, die man eigentlich überwunden wähnen sollte."

Den Rechtsgrund für den Anspruch auf Landabfindung bildet vielmehr das in § 44 FlurbG niedergelegte und durch Art. 14 GG geschützte Recht auf wertgleiche Abfindung.

Da die Surrogation weder den Anspruch auf wertgleiche Abfindung noch den Umfang der Abfindung, sondern lediglich die Form der Ersatzbeschaffung zu erklären vermag, ist die Schlußfolgerung, daß wegen der Anordnung der Surrogation die Flurbereinigung niemals Enteignung sein könne, keinesfalls zutreffend. Die Unrichtigkeit einer derartigen Schlußfolgerung ergibt sich schon aus der Überlegung, daß ein Flurbereinigungsgesetz, das den Anspruch auf wertgleiche Abfindung mißachten, aber trotzdem für die nicht gleichwertige Abfindung die Surrogation anordnen würde, zweifellos Enteignungscharakter tragen würde. Es ist daher durchaus konsequent, wenn auch im Ergebnis unzutreffend, wenn Esser trotz Bejahung der Surrogatnatur der Landabfindung auch in Beziehung auf das Eigentum 58) der Flurbereinigung insgesamt Enteignungscharakter beimißt. 59) Als Ergebnis läßt sich feststellen: Die Surrogation kann nur die Form des dinglichen Vollzugs der Umstellung vom Altzustand auf den durch den Flurbereinigungsplan bewirkten Neuzustand erklären, nicht jedoch Rechtsgrund und Umfang der Abfindung. Die Bejahung der Surrogatnatur der Landabfindung nicht nur bezüglich der Rechte Dritter, sondern auch bezüglich des Eigentums läßt keine abschließende Entscheidung über die Frage des Enteignungscharakters der Flurbereinigung zu.

Die der Flurbereinigung nach Wesen und Aufgabenstellung adäquate, in langer geschichtlicher Entwicklung praktizierte Form der Rechtsumstellung im Wege der Surrogation ist jedoch ein wesentliches Abgrenzungsmerkmal von Flurbereinigung und Enteignung und damit entscheidendes Argument gegen den Enteignungscharakter der Flurbereinigung.

---

58) a.a.O., S.11.

59) a.a.O., S.60.

## § 10: Rechtsfolgen aus der Bejahung der Surrogatnatur der Landabfindung bezüglich des Eigentums

### I. Erwerb der Landabfindung

Da sich, wie im vorstehenden Paragraphen dargelegt, der Eigentumserwerb an der Landabfindung im Wege der Surrogation durch Austausch der Eigentumsobjekte unter Aufrechterhaltung der Eigentumsrechte vollzieht, ergeben sich hieraus folgende wesentliche Schlußfolgerungen:

1. Der Eigentumserwerb setzt das Vorhandensein eines Eigentumsrechts des Empfängers der Landabfindung voraus. Landabfindung im Sinne des § 68 FlurbG ist daher nur die Realisierung des Abfindungsanspruches, das zur Abfindung der Eigentumsrechte durch den Flurbereinigungsplan zugewiesene Land, nicht jedoch die ohne oder über den Abfindungsanspruch hinausgehende Landzuteilung. 60) Diese Feststellung ergibt sich sowohl aus dem Wesen der Surrogation als auch aus der Formulierung des § 68 Abs. 1 FlurbG, wonach die Landabfindung "hinsichtlich der Rechte an den alten Grundstücken" an die Stelle der alten Grundstücke tritt. Wenn Rechte an alten Grundstücken nicht vorhanden sind, kann die Landabfindung auch nicht an die Stelle der alten Grundstücke treten.

Fraglich ist, ob auch die in § 44 Abs. 3 S.2 FlurbG vorgesehene "unvermeidbare Mehrausweisung in Land" Landabfindung im Sinne des § 68 FlurbG ist. M.E. ist diese Frage zu bejahen. Die "Mehrausweisung in Land" beruht zwar nicht auf einem Abfindungsanspruch, weshalb sie auch in Geld auszugleichen ist. Sie ist jedoch aus technischen Gründen zur Realisierung des Abfindungsanspruchs erforderlich und damit, streng genommen, im konkreten Fall die einzig mögliche Form der Landabfindung. Da an den Begriff der "Unvermeidbarkeit" sehr strenge Anforderungen anzulegen sind 61), kann es sich

---

60) Vgl. oben Anm. 44 S. 54

bei der Mehrausweisung stets nur um geringfügige Abweichungen vom wertmäßig errechneten Abfindungsanspruch handeln. Es bestehen daher keine entscheidenden Bedenken die "unvermeidbare Mehrausweisung" als Landabfindung im Sinne des § 68 FlurbG anzusehen und sie zur Vermeidung einer rechtlichen Sonderbehandlung der für die Landabfindung geltenden Regelung zu unterwerfen. 62)

2. Eigentümer der Landabfindung wird der wirkliche Eigentümer, nicht der auf Grund Unrichtigkeit des Grundbuchs oder aus sonstigen Gründen nach §§ 10 ff. FlurbG zugezogene Teilnehmer des Flurbereinigungsverfahrens. Da die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplanes im Falle der Landabfindung sich auf die objektive Umgestaltung der Eigentumsobjekte beschränkt und eine Änderung der Eigentumsrechte nur in dem oben 63) dargestellten Umfang bewirkt, ist ein Wechsel in der Person des Rechtsinhabers ausgeschlossen. Die Flurbereinigungsbehörde ist daher nicht befugt, einen nach §§ 12 ff. FlurbG festgestellten Teilnehmer des Flurbereinigungsverfahrens auf dem Weg über den Flurbereinigungsplan als Eigentümer in das Grundbuch eintragen zu lassen. 64) Deshalb schreibt § 58 Abs. 1 S. 3 FlurbG nunmehr ausdrücklich vor, daß im Flurbereinigungsplan der im Grundbuch eingetragene Eigentümer auch dann zu bezeichnen ist, wenn an seiner Stelle gemäß §§ 12 Sätze 2, 3, §§ 13 und 14 FlurbG ein anderer als Beteiligter behandelt worden ist.

Da die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplans im Falle der Landabfindung keine neuen Eigentumsrechte originär begründet, den alten Eigentumsrechten vielmehr

---

61) Vgl. BVerwGE 8,95.

62) Ebenso Seehusen, RdL 1964 S.208; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 68; für die RUO: von Spreckelsen, Deutsche Justiz 1937 S.1078.

63) Siehe die Ausführungen S. 51 ff.

64) Vgl. BVerwG in RdL 1962 S.190 für die entsprechende Regelung der RUO.

lediglich andere Objekte unterschiebt, so bedeutet dies, daß der nicht zugezogene Eigentümer sein Eigentumsrecht nicht verlieren kann. Das Eigentumsrecht besteht vielmehr fort, obwohl das Eigentumsobjekt sachlich umgestaltet wurde. Der wahre Eigentümer kann daher nach Durchführung des Flurbereinigungsverfahrens sein Eigentumsrecht ebenso gegen den nichtberechtigten Scheineigentümer geltend machen wie vor dem Flurbereinigungsverfahren, also durch Klage vor den ordentlichen Gerichten. 65) Die praktische Bedeutung dieses aus dem Surrogationsprinzip herzuleitenden Ergebnisses liegt in dem Ausschluß irgendwelcher Ansprüche des nicht am Flurbereinigungsverfahren beteiligten Eigentümers an die Flurbereinigungsbehörde oder an die Teilnehmergemeinschaft.

Der wirkliche Eigentümer kann nach Abschluß des Flurbereinigungsverfahrens nicht die Zuweisung einer Landabfindung mit der Begründung begehren, sein Abfindungsanspruch sei nicht berücksichtigt worden. Das Eigentumsrecht ist tatsächlich berücksichtigt und in einer den wahren Eigentümer bindenden Weise abgefunden worden, auch wenn es durch einen materiell nichtberechtigten, aber gem. §§ 12 ff. FlurbG ordnungsgemäß beigezogenen Teilnehmer im Flurbereinigungsverfahren "vertreten" wurde.

Verfolgt man die geschichtliche Entwicklung des Surrogationsgedankens im Flurbereinigungsrecht, so ist, wie Sauermann 66) zu Recht feststellt, unverkennbar, daß gerade dieser Gesichtspunkt dazu geführt hat, die Surrogation teils durch ausdrückliche gesetzliche Bestimmung, teils durch Auslegung auf das Eigentum auszudehnen. 67)

---

65) Vgl. u.a. Seehusen, RdL 1954 S. 208; Seehusen-Schwede-Nebe, Kom., Anm. 2 zu § 11 und Anm. 3 zu § 68; für das frühere Recht: von Spreckelsen, Deutsche Justiz 1937 S. 1078; Schrempf, a.a.O., S. 47; Holzapfel, Grundbuchrecht, S. 111.

66) Die Umlegung, Geschichte und Dogmatik, Diss. 1939, S. 33.

Die Geltendmachung des Eigentumsrechts seitens des wirklichen Eigentümers gegen den auf Grund Unrichtigkeit des Grundbuchs oder in sonstiger Weise legitimierten Scheineigentümer ist einfach, wenn der Scheineigentümer lediglich mit einem - dem vom wirklichen Eigentümer zurückgeforderten - Grundstück am Flurbereinigungsverfahren teilgenommen hat. In diesem Fall richtet sich der Herausgabeanspruch auf die im Flurbereinigungsplan ausgewiesene Abfindung.

Schwierigkeiten entstehen jedoch dann, wenn der Scheineigentümer noch mit weiteren Grundstücken am Flurbereinigungsverfahren beteiligt war. Das folgende Beispiel soll die Problematik aufzeigen:
Der Flurbereinigungsteilnehmer A ist mit 5 selbständigen Grundstücken (a, b, c, d, e), die alle auf seinen Namen im Grundbuch eingetragen sind, am Flurbereinigungsverfahren beteiligt. In Wahrheit ist jedoch, wie sich erst später herausstellt, B Eigentümer des Grundstücks b. A erhält als Abfindung für alle 5 Grundstücke ein einziges Grundstück im Flurbereinigungsplan ausgewiesen. Da der Flurbereinigungs-

---

67) Diese Entwicklung zeigt sich deutlich bei Holzapfel, der noch in seinem 1893 geschriebenen "Auseinandersetzungsrecht" S. 172 es als eine "Überspannung des Surrogatsbegriffs" betrachtet, von einer Identität der Rechte zu sprechen, während er in seinem 1906 geschriebenen "Grundbuchrecht" S. 77 klar ausführt: "Es liegt im Begriff der Surrogation, daß die an der Abfindung bestehenden dinglichen Rechte nicht nur denselben Personen zustehen, die an dem abgefundenen Teilnahmerecht dinglich berechtigt waren, sondern daß sie grundsätzlich mit dem am letzteren bestehenden identisch sind. Demgemäß ist im Falle der Umlegung der Grundstücke davon auszugehen, daß das Eigentum an dem in das Verfahren eingeworfenen (alten) Grundstück mit demjenigen Eigentum identisch ist, das an dem dafür ausgewiesenen (neuen) Abfindungsgrundstück besteht. Bei dieser Annahme bleibt das Eigentum als Recht von der Auseinandersetzung gänzlich

plan, wie oben ausgeführt, dem A bezüglich der Abfindung für das Grundstück b kein Eigentum, sondern lediglich die auch vor dem Flurbereinigungsverfahren innegehabte Scheinrechtsstellung verschaffen konnte, hat B sein Eigentum nicht verloren. B muß jedoch, da sein Grundstück ordnungsgemäß im Flurbereinigungsverfahren vertreten war, die Umgestaltung seines Grundstücks hinnehmen. In diesem Fall entsteht wohl an dem Gesamtgrundstück (a, b, c, d, e) gemeinschaftliches Eigentum von A und B entsprechend dem Abfindungsverhältnis des Grundstücks b zu den übrigen Grundstücken und es muß eine nachträgliche Sonderung eintreten. 68)

Es würde jedoch eine Verkennung des Wesens der Flurbereinigung darstellen, wenn B die Herausgabe einer seinem Grundstück b genau entsprechenden Fläche verlangen würde. Auch das Grundstück b wurde von einem Abzug für gemeinschaftliche und öffentliche Anlagen und gegebenenfalls von Bodenklassenverschiebungen betroffen. Die Auseinandersetzung kann daher nur an Hand der Flurbereinigungsunterlagen vorgenommen werden. 69) Ob, wie Holzapfel 70) andeutet, im vorliegenden Fall unter besonderen Umständen eine nachträgliche Sonderung zu unterbleiben hat und stattdessen eine Geldentschädigung zu gewähren ist, wenn durch die nachträgliche Sonderung der Flurbereinigungsplan "zerrüttet" und damit das wirtschaftliche Ergebnis der Flurbereinigung in Frage gestellt würde, kann nur an Hand des Einzelfalles entschieden werden.

---

unberührt; das, was die Auseinandersetzung ändert, ist nur das Objekt des Eigentums: das ihm unterliegende Grundstück."

68) So auch Holzapfel, Privatrecht, S.145; ähnlich Spiess, a.a.O., S.488.

69) Vgl. hierzu Wachendorf in NJW 1952 S.646 ff, der die Problematik im Hinblick auf das Rückerstattungsrecht behandelt.

70) a.a.O., S. 145.

Gerade in der Beschränkung der Auseinandersetzung auf A und B, ohne daß das Ergebnis des Flurbereinigungsverfahrens insgesamt berührt wird, liegt der entscheidende praktische Vorteil des aus der Surrogation herzuleitenden Ergebnisses. Der gesetzlich geschützte Anspruch auf Landabfindung dürfte überwiegend für eine nachträgliche Sonderung sprechen. Härten bei Durchführung der Sonderung können über § 242 BGB ausgeglichen werden.

II. Der Grundstücksverkehr während des Flurbereinigungsverfahrens

Da das Flurbereinigungsverfahren von der Einleitung durch den Flurbereinigungsbeschluß (§ 4 FlurbG) bis zum endgültigen Abschluß durch die Schlußfeststellung (§ 149 FlurbG) erhebliche Zeit in Anspruch nimmt, ist die Frage des Grundstücksverkehrs während dieses Zeitraums von großer praktischer Bedeutung. Für die rechtliche Beurteilung des Grundstücksverkehrs sind im wesentlichen 2 Stadien des Flurbereinigungsverfahrens zu unterscheiden: Der Zeitraum von der Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens bis zu dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt für den Eintritt des neuen Rechtszustandes und der Zeitraum vom Eintritt des neuen Rechtszustandes bis zur Berichtigung des Grundbuchs.

1. Rechtslage von der Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens bis zur Ausführungsanordnung

Die Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens hemmt den Grundstücksverkehr nicht. Sie bewirkt weder ein Verfügungsverbot noch eine Grundbuchsperre. 71) Die in § 34 FlurbG vorgesehenen zeitweiligen Einschränkungen des Eigentums sollen lediglich die Durchführung des Flurbereinigungsverfahrens erschwerende Veränderungen der Grundstücke in tatsächlicher Beziehung verhindern.

71) Vgl. Seehusen, Flurbereinigung und Grundstücksverkehr, RdL 1955 S.317; Haegele, Grundbuchrecht, Rdn.2219; Steuer, Anm.1 zu § 15; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm.1 zu § 15 u.a.

Insoweit unterscheidet sich das FlurbG von den Umlegungsvorschriften des BBauG, das in § 51 eine Verfügungssperre für die vom Umlegungsverfahren betroffenen Grundstücke begründet.

Nur ausnahmsweise kann im Flurbereinigungsverfahren eine Verfügungssperre eintreten, dann nämlich, wenn ein Teilnehmer mit seiner Zustimmung - also unter ausdrücklichem Verzicht auf sein Recht auf Landabfindung - gem. § 52 FlurbG statt in Land ganz oder teilweise in Geld abgefunden wird. In diesem Fall kann die Geldabfindung bei Einverständnis über deren Höhe gem. § 53 Abs. 1 FlurbG schon vor Ausführung des Flurbereinigungsplanes ausgezahlt werden. Da jedoch der Teilnehmer mit der Auszahlung der Geldabfindung sein Eigentum an den in Geld abgefundenen Grundstücken nicht verliert, - der Eigentumsverlust tritt erst mit dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt für den Eintritt des neuen Rechtszustandes ein - begründet § 53 Abs. 2 FlurbG ein Veräußerungs- und Belastungsverbot, das auf Ersuchen der Flurbereinigungsbehörde in das Grundbuch einzutragen ist. Bis zur Eintragung des Verfügungsverbots im Grundbuch hat der rechtsgeschäftliche Erwerber des Grundstücks die Auszahlung der Geldabfindung nur gegen sich gelten zu lassen, wenn ihm das Verfügungsverbot beim Erwerb bekannt war.

Abgesehen von diesem Sonderfall bleibt die Verfügungsbefugnis bis zum Eintritt des neuen Rechtszustandes bestehen.72)

Der Teilnehmer des Flurbereinigungsverfahrens kann daher sein im Flurbereinigungsgebiet liegendes Grundstück sowohl veräußern als auch belasten. 73)

---

72) Die nach der Diez'schen Gemeinschaftstheorie mit der Einleitung des Flurbereinigungsverfahrens verbundene Bildung von gemeinschaftlichem Eigentum der Flurbereinigungsgenossenschaft wurde für das FlurbG schon oben S. 23 abgelehnt.

73) Diese Feststellung gilt natürlich nur insoweit, als nicht andere Grundstücksverkehrsbeschränkungen, z.B. nach dem Grundstücksverkehrsgesetz vom 28. Juli 1961 (BGBl.I S.1091)

Gegenstand des Rechtsverkehrs sind bis zum Eintritt des neuen Rechtszustandes die alten, ins Flurbereinigungsverfahren eingeworfenen Grundstücke.

Der Erwerber eines im Flurbereinigungsgebiet liegenden Grundstücks muß jedoch nach § 15 FlurbG das bis zu seiner Eintragung im Grundbuch oder bis zur Anmeldung des Erwerbs durchgeführte Verfahren gegen sich gelten lassen. Dasselbe gilt für den Erwerber eines Rechts an einem vom Flurbereinigungsverfahren betroffenen Grundstück.

Diese, als Korrektiv für die freie Verfügungsbefugnis notwendige Regelung des § 15 FlurbG soll verhindern, daß die zur Vorbereitung der Rechtsumstellung getroffenen Flurbereinigungsmaßnahmen durch den Eintritt eines neuen Teilnehmers oder Nebenbeteiligten in das Flurbereinigungsverfahren wieder rückgängig gemacht bzw. geändert werden müssen. Da der Erwerber an die bis zum Rechtserwerb abgegebenen Erklärungen seines Rechtsvorgängers gebunden ist, muß er es auch hinnehmen, daß, falls der Rechtserwerb nach Durchführung des Planwunschtermins gem. § 57 FlurbG erfolgt, bei der Abfindung die Planwünsche des Rechtsvorgängers berücksichtigt werden. 74) Erfolgt der Erwerb erst nach Feststellung und Bekanntgabe des Flurbereinigungsplanes, so bleibt der Rechtsvorgänger befugt, die Verletzung der Abfindungsgrundsätze auch insoweit zu rügen, als sie mit dem übertragenen Grundstück zusammenhängen. 75) Der durch den Eigentumserwerb an einem Flurbereinigungsgrundstück in das Flurbereinigungsverfahren eintretende neue Teilnehmer muß jedoch nicht nur das bisherige Verfahren gegen sich gelten lassen. Er muß ebenso wie jeder andere Teilnehmer

---

entgegenstehen. Diese Verkehrsbeschränkungen gelten zwar nicht für die durch den Flurbereinigungsplan bewirkten Rechtsänderungen, selbstverständlich jedoch für den während des Flurbereinigungsverfahrens weitergehenden Privatrechtsverkehr.

74) Vgl. Steuer, Anm. 3 zu § 15.

75) Vgl. VGH Bad.-Württ., RdL 1957 S. 137

oder Nebenbeteiligte die Umgestaltung der erworbenen Grundstücke hinnehmen, unabhängig davon, ob ihm bekannt war, daß die Grundstücke sich in einem Flurbereinigungsverfahren befinden oder nicht. 76) Dies gilt auch für den Fall der vorläufigen Besitzeinweisung. Gem. § 65 Abs. 1 FlurbG können die Beteiligten in den Besitz der neuen Grundstücke vorläufig eingewiesen werden, wenn deren Grenzen in die Örtlichkeit übertragen worden sind und endgültige Nachweise für Fläche und Wert der neuen Grundstücke vorliegen sowie das Verhältnis der Abfindung zu dem von jedem Beteiligten Eingebrachten feststeht.

Da die vorläufige Besitzeinweisung nichts anderes als eine vorzeitige tatsächliche Ausführung des Flurbereinigungsplans darstellt, das Eigentum an den Ersatzgrundstücken jedoch erst mit dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt (§ 61 S. 2 FlurbG) übergeht, kann selbst nach Anordnung der vorläufigen Besitzeinweisung nur über die alten, noch im Grundbuch eingetragenen Grundstücke verfügt werden. Bei einer Veräußerung in diesem Zeitraum erhält der Erwerber das Eigentum an den Einlagegrundstücken, Besitz und Nutzung jedoch an den für den Verkäufer ausgewiesenen Abfindungsgrundstücken.

Obwohl der alte Rechtszustand noch fortbesteht, betrachten jedoch die Beteiligten vielfach die durch die vorläufige Besitzeinweisung zugewiesenen Ersatzgrundstücke als ihren neuen Grundbesitz und gehen bei rechtsgeschäftlichen Verfügungen - mindestens soweit sie mit der Abfindung einverstanden sind - stets von den Ersatzgrundstücken aus. Da die Ersatzgrundstücke jedoch rechtlich noch gar nicht existieren, sind zwar schuldrechtliche Verträge, jedoch nicht dingliche Verfügungen über die Ersatzgrundstücke möglich. Die Verfügung über ein bestimmtes Ersatzgrundstück durch Verfügung

---

76) Vgl. Seehusen - Schwede - Nebe, Anm. 2 zu § 15; Haegele, Grundbuchrecht, Rdn. 2223.

über die das Ersatzgrundstück repräsentierenden Einlagegrundstücke läßt sich nur im engen Einvernehmen mit der Flurbereinigungsbehörde vollziehen. 77)

2. Rechtslage vom Eintritt des neuen Rechtszustandes bis zur Berichtigung des Grundbuchs

Nach § 61 S. 1 FlurbG steht der Flurbereinigungsplan rechtskräftig fest, wenn Beschwerden gegen ihn nicht erhoben sind oder wenn rechtskräftig über sie entschieden ist. Der neue Rechtszustand tritt jedoch nicht schon kraft Gesetzes mit der Rechtskraft des Flurbereinigungsplanes ein. Hierzu bedarf es vielmehr einer öffentlich bekanntzumachenden Ausführungsanordnung, die den Zeitpunkt des Eintritts des neuen Rechtszustandes ausdrücklich bestimmt. Daneben erfolgt die tatsächliche Überleitung in den neuen Zustand gem. § 62 Abs. 3 FlurbG durch Überleitungsbestimmungen der Flurbereinigungsbehörde.

Das FlurbG stellt zwei Möglichkeiten für die Rechtsumstellung zur Verfügung: Die normale Ausführungsanordnung, die erst nach Eintritt der Rechtskraft des Flurbereinigungsplanes erfolgen kann (§ 62 Abs. 1 FlurbG), und die vorzeitige Ausführungsordnung, die schon vor Rechtskraft des Flurbereinigungsplans möglich ist, wenn die Flurbereinigungsbehörde verbliebene Beschwerden der oberen Flurbereinigungsbehörde vorgelegt hat und aus einem längeren Aufschub der Ausführung voraussichtlich erhebliche Nachteile erwachsen würden (§ 63 Abs. 1 FlurbG).

Da sich die Ausführungsanordnung und die vorzeitige Ausführungsanordnung nicht in ihrer Rechtswirkung, sondern lediglich in der Festsetzung des Zeitpunkts, zu welchem sie ergehen können, unterscheiden, treten die rechtlichen Wir-

77) Wegen der Einzelheiten vgl. Röll, Die Verfügung über Grundbesitz während des Flurbereinigungsverfahrens, Deutsche Notarzeitschrift, 1960 S. 649 ff; Haegele, Grundbuchrecht, Rdn. 2219 ff; Seehusen, RdL 1955 S. 318, 319; Lurz, NJW 1955 S. 1781 und zur Frage der Eintragung einer Auflassungsvormerkung LG Bonn in NJW 1964 S. 870.

kungen des Flurbereinigungsplanes im Falle der vorzeitigen Ausführungsanordnung einheitlich für die angefochtenen als auch für die nicht angefochtenen Festsetzungen des Flurbereinigungsplanes ein. Der durch die vorzeitige Ausführungsanordnung bewirkte neue Rechtszustand tritt jedoch unter der Voraussetzung ein, daß der Flurbereinigungsplan nicht mehr geändert wird. 78) Die vorzeitige Ausführungsanordnung schafft daher trotz Anfechtung des Flurbereinigungsplanes zivilrechtlich voll wirksames Eigentum an den Ersatzparzellen. Diese Rechtsposition steht jedoch unter der auflösenden Bedingung, daß der vorzeitig ausgeführte Flurbereinigungsplan nicht nachträglich geändert wird. 79)

Für den Fall der rechtskräftigen Änderung des vorzeitig ausgeführten Flurbereinigungsplanes bestimmt § 63 Abs. 2 FlurbG, daß die Änderung in rechtlicher Hinsicht auf den in der Ausführungsanordnung festgesetzten Tag zurückwirkt. Mit dem in der vorzeitigen oder endgültigen Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt tritt der im Flurbereinigungsplan vorgesehene neue Rechtszustand an die Stelle des bisherigen (§ 61 S.2 FlurbG).

Dies bedeutet, daß die Landabfindung, also die Ersatzgrundstücke, an die Stelle der eingeworfenen Grundstücke treten und die alten, noch im Grundbuch eingetragenen Grundstücke als rechtlich untergegangen anzusehen sind. Deshalb ist ab diesem Zeitpunkt eine Verfügung über die alten Grundstücke nicht mehr möglich. Gegenstand des Rechtsverkehrs sind nunmehr nur noch die Abfindungsgrundstücke. 80)

Die Verfügung über die Abfindungsgrundstücke ist jedoch

---

78) Vgl. BVerwG in RdL 1961 S. 323 u. RdL 1962 S.107; Seehusen - Schwede - Nebe, Anm. 2 zu § 61; Steuer, Anm.1 zu § 63.

79) Vgl. Binz, RdL 1966 S. 65.

80) Vgl. u.a. Seehusen, RdL 1955 S. 318.

solange behindert, als diese noch nicht auf Grund Ersuchens der Flurbereinigungsbehörde gemäß § 79 FlurbG im Grundbuch eingetragen sind. Da die Berichtigung des Liegenschaftskatasters regelmäßig längere Zeit in Anspruch nimmt, bestimmt § 81 Abs. 1 FlurbG, daß bis zur Berichtigung des Liegenschaftskatasters der Flurbereinigungsplan als amtliches Verzeichnis der Grundstücke im Sinne des § 2 Abs. 2 GBO dient. Der Flurbereinigungsteilnehmer kann jedoch auch schon vor der allgemeinen Grundbuchberichtigung über seinen Grundbesitz verfügen. Die Verfügung über die noch nicht eingetragenen Grundstücke hat, wie das BVerwG feststellt, "die Besonderheit, daß nicht das noch auf dem Grundbuchblatt eingetragene Grundstück, sondern die Abfindung betroffen wird. Der eingetragene Eigentümer ist kraft des Surrogationsprinzips als eingetragener Eigentümer des Abfindungslandes im Sinne des § 39 GBO anzusehen. Die im Grundbuch eingetragenen Grundstücke repräsentieren die im Plan ausgewiesenen Grundstücke so lange, bis die Berichtigung des Grundbuchs stattgefunden hat." 81) Soweit jedoch für derartige Verfügungen vor der allgemeinen Grundbuchberichtigung eine Teilberichtigung erforderlich ist, sieht § 82 FlurbG die Möglichkeit einer vorzeitigen Grundbuchberichtigung für einzelne Teilnehmer, deren Rechte durch Beschwerden gegen den Flurbereinigungsplan voraussichtlich nicht berührt werden, vor. Bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 82 FlurbG hat der Flurbereinigungsteilnehmer einen Rechtsanspruch auf vorzeitige Grundbuchberichtigung. Das BVerwG 82) hat daher eine sich über 6 Jahre hinziehende Verzögerung der Grundbuchberichtigung nach Erlaß einer vorzeitigen Ausführungsanordnung als nicht mehr mit Art. 14 GG vereinbar erklärt. 83)

---

81) BVerwGE 9, 290 für die entsprechende Regelung der RUO.

82) BVerwGE 9, 293.

83) Vgl. hierzu auch OVG Rheinland-Pfalz in RdL 1966 S. 167.

3. Form und Bedeutung des Grundbucheintrags

Die dinglichen Rechtsänderungen treten durch den privatrechtsgestaltenden Verwaltungsakt des Flurbereinigungsplans zu dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt unmittelbar ein. Deshalb haben die auf Ersuchen der Flurbereinigungsbehörde gem. § 79 FlurbG vorzunehmenden Grundbucheintragungen keinen rechtsbegründenden Charakter. Sie stellen lediglich eine deklaratorische Grundbuchberichtigung dar.

Da bezüglich der Landabfindung die dingliche Rechtsänderung im Wege der Surrogation eintritt und die Ausführungsanordnung deshalb keine Änderung in der Person des Eigentümers, sondern lediglich im Gegenstand des Eigentumsrechts bewirkt, bleibt die Eigentumseintragung unverändert. Die Grundbuchberichtigung beschränkt sich daher im allgemeinen auf die Berichtigung des Bestandsverzeichnisses durch Löschung der alten und Eintragung der neuen Grundstücke. 84)

---

84) Vgl. BVerwGE 9, 288(289); Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 2 zu § 79; Steuer, Anm. 1 zu § 79; Hesse-Saage-Fischer, a. a.O., Bem.VI zu § 13Grdb.Verfg.; Meikel-Imhof-Riedel, a. a.O., Bem.70 zu § 38 GBO.

## 2. Kapitel: Die Behandlung der beschränkten dinglichen Rechte

### § 11: Im Allgemeinen

#### 1. Wirtschaftliche Interessenlage

Wir sind auf Grund der bisherigen Untersuchungen zu dem Ergebnis gelangt, daß das Eigentum an den in das Flurbereinigungsverfahren eingeworfenen Grundstücken bis zur Ausführungsanordnung unverändert fortbesteht. Dasselbe gilt für die an den Flurbereinigungsgrundstücken bestehenden beschränkten dinglichen Rechte. Mit dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt für den Eintritt des neuen Rechtszustandes verlieren die eingeworfenen Grundstücke ihre bisherigen Grenzen und gehen als selbständige Rechtsobjekte unter. Gleichzeitig entstehen die im Flurbereinigungsplan ausgewiesenen Ersatzgrundstücke als neue Rechtsobjekte.

Da die beschränkten dinglichen Rechte als "Abspaltungen" aus dem Vollrecht Eigentum sich ebenfalls auf die in das Flurbereinigungsverfahren eingeworfenen Grundstücke in ihrer konkreten Bestimmtheit beziehen, bewirkt die durch die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplanes vorgenommene Neugestaltung des Flurbereinigungsgebietes einen entscheidenden Eingriff in das Schicksal der beschränkten dinglichen Rechte. Die Flurbereinigung kann sich daher nicht mit der Regelung der Eigentumsverhältnisse begnügen und die Existenz etwa vorhandener beschränkter dinglicher Rechte ignorieren. Es bedarf daher auch einer Regelung der beschränkten dinglichen Rechte in Form einer Anpassung an die veränderten Verhältnisse.

Ob die Neuordnung der beschränkten dinglichen Rechte nunmehr durch Einzelregelung im Flurbereinigungsplan oder durch generelle gesetzliche Regelung erfolgt, ist zweitrangig, sofern diese nur keine Beeinträchtigung in ihrem rechtlichen und wirtschaftlichen Gehalt erleiden.

Innerhalb des von der Rechtsordnung abschließend aufgestellten Katalogs der beschränkten dinglichen Rechte lassen sich 3 Gruppen zusammenfassen:

Nutzungsrechte, Verwertungsrechte und Erwerbsrechte.85)

Diese Gruppierung soll auch den Rahmen für die rechtliche Behandlung der beschränkten dinglichen Rechte im Flurbereinigungsverfahren abgeben.

Bevor wir uns der Einzeluntersuchung zuwenden, sind noch einige grundsätzliche Gedanken, die die besondere rechtliche und wirtschaftliche Problematik aufzeigen, vorauszuschicken.

Zunächst: Primäre Aufgabe der Flurbereinigung ist es, die Folgen der produktionshemmenden Zersplitterung und unwirtschaftlichen Gestaltung des landwirtschaftlichen Grundbesitzes durch Zusammenlegung, wirtschaftliche Gestaltung und sonstige landeskulturelle Verbesserung, zu beseitigen (§ 1 FlurbG). Dieses Ziel kann nur durch eine umfassende Neuordnung der Eigentumsverhältnisse des Flurbereinigungsgebietes erreicht werden. Von dieser Zielsetzung her gesehen läßt sich eine für die Behandlung der beschränkten dinglichen Rechte grundsätzliche Feststellung treffen: Eingriffe in ihrem Bestand sind nur zulässig, "wenn es der Zweck der Flurbereinigung erfordert" (§ 49 Abs. 1 S. 1 FlurbG).

Da jedoch die Neuordnung der Eigentumsverhältnisse zwangsläufig einen mittelbaren Eingriff in die beschränkten dinglichen Rechte mit sich bringt, sind diese, nicht aus der primären Aufgabenstellung der Flurbereinigung heraus, sondern aus allgemein rechtlichen Gründen zu "wahren". 86)

---

85) Vgl. Baur, Sachenrecht, 3. Auflage 1966, Seite 19,20; Wolff-Raiser, Sachenrecht, 10. Bearb., 1957, S.9,13.

86) Vgl. Überschrift über den 6. Abschnitt des 3. Teils des FlurbG (§§ 68-78): "Wahrung der Rechte Dritter".

Die Notwendigkeit ihrer Wahrung ergibt sich schon aus Art. 14 GG. 87)

Die verschiedene Interessenlage zwischen Eigentümern und Inhabern von sonstigen Rechten kann jedoch zu Interessengegensätzen führen. Aus der Sicht des Eigentümers wird eine möglichst großzügige Zusammenlegung das entscheidende Ziel der Flurbereinigung darstellen. Aus der Sicht des Inhabers eines beschränkten dinglichen Rechtes kann es sich jedoch als notwendig erweisen, zur Wahrung seines Rechtes aus der Gesamtabfindung ein besonderes Grundstück auszusondern.

Als Richtlinie für die Lösung dieses Interessengegensatzes läßt sich vielleicht - grob gesagt - die Formel aufstellen: Soviel Flurbereinigungserfolg wie möglich, soviel Rücksicht auf die Rechte Dritter wie nötig.

Betrachten wir zur Klarstellung der Problematik zunächst ganz generell die theoretisch denkbaren Möglichkeiten für die rechtliche Behandlung der beschränkten dinglichen Rechte im Flurbereinigungsverfahren. 88)

1. Fortbestand auf den bisherigen Grundstücken

Es wäre denkbar, daß die beschränkten dinglichen Rechte, entsprechend den allgemeinen sachenrechtlichen Grundsätzen, dem rechtlichen Schicksal der Grundstücke, auf denen sie ruhen, folgen, also trotz der Umgestaltung der Bereinigungsflur auf den bisherigen Grundstücken fortbestehen. Diese Lösung ist jedoch deshalb problematisch, weil

---

87) Daß durch Art. 14 GG nicht nur das Eigentum, sondern jedes vermögenswerte Recht, insbesondere die beschränkten dinglichen Rechte geschützt sind, ist heute unbestritten, vgl. BGHZ 6, 270; Bonner Kommentar, Rdn. 10 zu Art. 14 GG; Baur, a.a.O., S. 106.

88) Da wir uns in diesem Abschnitt mit der Landabfindung befassen, bleibt die Behandlung der beschränkten dinglichen Rechte im Falle der gänzlichen oder teilweisen Abfindung

die bisherigen Grundstücke als selbständige Rechtsobjekte untergehen und durch völlig neu begrenzte Grundstücke ersetzt werden. Ein rechtlich einwandfreier Fortbestand würde also die Aufrechterhaltung der bisherigen Grundstücksgrenzen erfordern und damit der Aufgabenstellung der Flurbereinigung entgegenstehen. Darüberhinaus würde das Auseinanderfallen von persönlichen und dinglichen Rechtsbeziehungen große Schwierigkeiten bereiten. Diese, den Zielen der Flurbereinigung zuwiderlaufende, Lösung wird daher nur dann in Betracht zu ziehen sein, wenn die besondere Natur des Rechts eine besondere Lage voraussetzt.

2. Aufhebung

Daneben wäre es denkbar, die beschränkten dinglichen Rechte aus Anlaß der Flurbereinigung gegen Entschädigung in Geld trotz Gewährung einer Landabfindung überhaupt aufzuheben. Dieser Lösung steht entgegen, daß die Ablösung sämtlicher dinglicher Rechte, soweit tatsächlich überhaupt möglich, einen ungeheuren Kapitalbedarf verursachen würde, der die Teilnehmer zu den ohnehin durch das Flurbereinigungsverfahren auf sie zukommenden Ausführungskosten in unzumutbarer Weise belasten würde. Im übrigen würde ein derart rigoroser Eingriff in den Bestand der beschränkten dinglichen Rechte kaum verfassungsrechtlicher Nachprüfung standhalten. Eine Aufhebung wird daher nur dann in Betracht kommen, wenn eine andere Lösung nicht möglich ist, "wenn es der Zweck der Flurbereinigung erfordert" (§ 49 Abs.1 S.1 FlurbG).

---

in Geld zunächst außer Betracht. Die Behandlung der Geldabfindung und Geldausgleiche erfolgt in Abschnitt 2, S.134 ff.

3. Übernahme auf die Ersatzgrundstücke

Als weitere Möglichkeit für die Wahrung der beschränkten dinglichen Rechte bietet sich die Übertragung auf die als Ersatz für die eingeworfenen Grundstücke ausgewiesene Landabfindung an. Die besonderen Schwierigkeiten bei dieser Lösung bestehen darin, daß, entsprechend dem Zweck der Flurbereinigung, eine Vielzahl von kleinen, rechtlich selbständigen Grundstücken durch eines oder mehrere große Grundstücke ersetzt werden und deshalb nach sachenrechtlichen Grundsätzen die Ausweisung eines besonderen Ersatzgrundstückes für jedes belastete eingeworfene Grundstück erforderlich wäre, sofern nicht durch ausdrückliche Bestimmung des FlurbG eine den Zielen der Flurbereinigung entsprechende Lösung gefunden wird.

Ohne dem Ergebnis der Einzeluntersuchung der beschränkten dinglichen Rechte vorzugreifen, läßt sich schon auf Grund der bisherigen Betrachtung sagen, daß die Verschiedenartigkeit der beschränkten dinglichen Rechte eine einheitliche, für alle Rechte gleichermaßen zutreffende Behandlung im Flurbereinigungsverfahren nicht zuläßt.

II. Gesetzliche Grundlagen

1. Verfahrensrechtliche Stellung

Nach § 10 Nr. 2 d FlurbG sind die Inhaber von Rechten an den zum Flurbereinigungsgebiet gehörenden Grundstücken oder von Rechten an solchen Rechten am Flurbereinigungsverfahren als Nebenbeteiligte beteiligt. Hierunter fallen alle Inhaber von beschränkten dinglichen Rechten. 89) Sie sind ebenso wie die Teilnehmer durch die Flurbereinigungs-

---

89) Vgl. Steuer, Anm. 11 d zu § 10; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 5 d zu § 10.

behörde nach Maßgabe der §§ 12-14 FlurbG zu ermitteln.90)

Die vom FlurbG vorgenommene Unterscheidung zweier Beteiligungsformen (Teilnehmer und Nebenbeteiligte) hat die Bedeutung, die Mitgliedschaft in der Teilnehmergemeinschaft nach §§ 16 ff. FlurbG auf die Teilnehmer zu beschränken.91)

Diese Differenzierung beruht auf einer klaren Berücksichtigung der unterschiedlichen Interessenlage. 92) Die Teilnehmer haben ein unmittelbares Interesse an der Umgestaltung des Bereinigungsgebietes. Diesem besonderen Interesse wird dadurch Rechnung getragen, daß sie in der Teilnehmergemeinschaft mitgestaltend im Rahmen des behördlichen Verfahrens gewisse Funktionen wahrnehmen können. Dagegen haben die Nebenbeteiligten lediglich ein mittelbares Interesse, das in der Regel darin besteht, die Wahrung ihrer Rechte mit den im FlurbG vorgesehenen Rechtsmitteln und gegebenenfalls durch Klage vor den Flurbereinigungsgerichten durchzusetzen. 93) Hierbei kann ein Nebenbeteiligter, unabhängig vom Grundstückseigentümer, auch die Mangelhaftigkeit der Abfindung des Grundstückseigentümers rügen, wenn er hierdurch in seinem eigenen Recht geschädigt zu sein behauptet. 94)
Die Beteiligung sämtlicher Inhaber beschränkter dinglicher

---

90) Vgl. die Ausführungen über die Ermittlung der Teilnehmer, die auch hier gelten, oben, S. 42 ff.

91) Ebenso schon die Regelung der RUO, vgl. §§ 10 und 17 RUO.

92) Vgl. hierzu Mittlmeier, Die Gemeinschaft der Teilnehmer nach der RUO, Diss. 1940, S. 32.

93) Gerade hierin liegt die besondere praktische Bedeutung der Nebenbeteiligung.

94) Vgl. Steuer, Anm. 11 d zu § 10; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 10 und das dort zit. Urteil des VGH Bad.-Württ. v. 29.6.1961 - 5 S 333/59 -

Rechte stellt eine erhebliche Erweiterung des Beteiligtenkreises gegenüber der Regelung der RUO dar. Nach § 10 Nr.2 RUO waren die Inhaber beschränkter dinglicher Rechte nur insoweit am Umlegungsverfahren beteiligt, als ihre Rechte nach § 54 abgelöst, geändert oder aufgehoben wurden oder nach § 53 selbständig abzufinden waren. Nicht beteiligt waren alle Rechte, die nach dem Grundsatz der Surrogation auf die Landabfindung übergingen, insbes. die Grundpfandrechte. 95) Die Erweiterung des Kreises der Beteiligten in § 10 FlurbG wird von Heckenbach 96) als überflüssige Erschwerung der Flurbereinigung zu Unrecht kritisiert. Betrachtet man die Wechselwirkung zwischen verfahrensrechtlicher Beteiligung und materiellrechtlicher Regelung der beschränkten dinglichen Rechte in ihrer geschichtlichen Entwicklung, so ist zwar festzustellen, daß gerade das frühere preußische Recht ebenso wie noch die RUO davon ausgegangen sind, daß eine verfahrensrechtliche Beteiligung von dinglichen Rechten, die im Wege der Surrogation auf die Landabfindung übergehen, deshalb nicht erforderlich sei, weil ihre Interessen durch die Eigentümer wahrgenommen würden. Gerade in dieser Vereinfachung des Verfahrens wurde der entscheidende Vorteil des Surrogationsgrundsatzes gesehen. 97)

M.E. ist jedoch die Erweiterung der Beteiligung auf alle Inhaber beschränkter dinglicher Rechte, trotz gewisser verfahrensrechtlicher Erschwerungen, wegen des im Flurbereinigungsverfahren möglichen Interessenkonfliktes zwischen den Eigentümern und den Inhabern beschränkter dinglicher Rechte nicht nur gerechtfertigt, sondern durch Art. 19 Abs. 4 GG verfassungsrechtlich geboten.

---

95) Vgl. Hillebrandt-Engels-Geith, a.a.O., Anm.5 zu § 10.

96) Zeitschrift f.d.ges. Siedlungswesen, 1952 S.78 ff und 1953 S.142 ff.

97) Vgl. Holzapfel, Auseinandersetzungsrecht, S.196.

2. Materiellrechtliche Regelung

Zum besseren Verständnis der nachfolgenden Untersuchungen seien die beiden für die materiellrechtliche Behandlung der beschränkten dinglichen Rechte entscheidenden Bestimmungen des FlurbG in ihrer grundsätzlichen Aussage nochmals vorangestellt:

a) § 68 FlurbG

§ 68 FlurbG stellt den allgemeinen Grundsatz auf, daß die Landabfindung, also die an Stelle von eingeworfenem Grund und Boden ausgewiesenen Ersatzgrundstücke, hinsichtlich der Rechte an den alten Grundstücken, soweit sie nicht aufgehoben werden, an die Stelle der alten Grundstücke tritt.

b) § 49 FlurbG

Der in § 68 FlurbG niedergelegte Grundsatz wird durch die Bestimmung des § 49 FlurbG durchbrochen. Hiernach können eine Reihe von beschränkten dinglichen Rechten aufgehoben oder in sonstiger Weise geändert werden, wenn es der Zweck der Flurbereinigung erfordert.

Bei Behandlung der einzelnen beschränkten dinglichen Rechte sind stets beide Vorschriften ins Auge zu fassen. Da der Grundsatz des § 68 FlurbG am reinsten bei den Grundpfandrechten durchgeführt ist, soll die Einzeluntersuchung mit diesen beginnen.

## § 12: Die Verwertungsrechte

### I. Die Grundpfandrechte

Unter dem Sammelbegriff "Grundpfandrechte" werden diejenigen beschränkten dinglichen Rechte zusammengefaßt, die dem Berechtigten, also dem Grundpfandgläubiger, eine besondere Vorzugsstellung im Hinblick auf die Sicherung von Ansprüchen verschaffen, nämlich die Hypothek (§§ 1113 ff.), die Grundschuld (§§ 1191 ff.) und die Rentenschuld (§§ 1199 ff. BGB).

Der Inhalt dieser Sicherungsrechte besteht, wie das BGB übereinstimmend formuliert, darin, daß an den Berechtigten "eine bestimmte Geldsumme aus dem Grundstück zu zahlen ist." Der wesentliche Unterschied zwischen Hypothek und Grundschuld, sowie der als Unterart der Grundschuld anzusehenden Rentenschuld, besteht im "Akzessorietätsproblem", d.h. in der Abhängigkeit des Grundpfandrechts von einer zu sichernden Forderung. Für die Zwecke der vorliegenden Untersuchung genügt die für alle Grundpfandrechte übereinstimmende Feststellung, daß das Wesen und die wirtschaftliche Bedeutung des Grundpfandrechts in der Sicherungsfunktion des Pfandobjekts liegt. Diese grundsätzliche Feststellung müssen wir uns bei der rechtlichen Behandlung der Grundpfandrechte im Flurbereinigungsverfahren stets vor Augen halten. Da sonach der Wert und nicht die Individualität des Pfandobjekts die wirtschaftliche und rechtliche Bedeutung des Grundpfandrechts ausmacht, kann dem Grundpfandgläubiger Art und Lage des Grundstücks weitgehend gleichgültig sein. Entscheidend aus der Sicht des Grundpfandgläubigers ist lediglich, daß die pfandgesicherte Forderung im Falle einer Verwertung des Grundstücks gedeckt ist.

Da jeder Teilnehmer des Flurbereinigungsverfahrens nach § 44 Abs. 1 FlurbG einen Anspruch auf gleichwertige Abfindung in Land hat, durch den Flurbereinigungsplan also wertgleiche Ersatzobjekte geschaffen werden, liegt es nahe, die auf den eingeworfenen Grundstücken ruhenden Grund-

pfandrechte auf die hierfür ausgeworfene Landabfindung zu übertragen.

Rechtsgrundlage für diese "Übertragung" bildet § 68 FlurbG. Der dort aufgestellte Grundsatz, daß die Landabfindung hinsichtlich der Rechte an den alten Grundstücken an die Stelle der alten Grundstücke tritt, gilt für die Grundpfandrechte ohne jede Einschränkung, da die Grundpfandrechte in § 49 FlurbG nicht aufgeführt sind und daher eine Aufhebung durch den Flurbereinigungsplan - im Regelfall der gleichwertigen Landabfindung - nicht möglich ist. Dies bedeutet:

Mit dem in der Ausführungsanordnung für den Eintritt des neuen Rechtszustandes bestimmten Zeitpunkt werden die in das Flurbereinigungsverfahren eingeworfenen Grundstücke von ihren bisherigen grundpfandrechtlichen Belastungen frei. Gleichzeitig treten die als Landabfindung hierfür ausgewiesenen Ersatzgrundstücke an Stelle der bisherigen Grundstücke in die Pfandhaft ein. Die Rechtsumstellung vollzieht sich im Wege der Surrogation durch Austausch der Belastungsobjekte unter Aufrechterhaltung der Grundpfandrechte. 98)

Diese grundsätzliche Feststellung bedarf im Hinblick auf ihre praktischen Auswirkungen einer näheren Untersuchung.

1. Abgrenzung der Landabfindung

Die Rechtslage des Grundpfandgläubigers darf durch das Flurbereinigungsverfahren weder verschlechtert noch verbessert werden. Ein Übergang der Grundpfandrechte auf die im Flurbereinigungsplan ausgewiesenen Neugrundstücke ist daher nur insoweit gerechtfertigt, als diese Ersatz für einge-

---

98) Vgl. Steuer, Anm. 1 zu § 68; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 4 zu § 68; Seehusen, Rdl. 1954 S. 233; Stahlkopf, Kom. zum FlurbG, Anm. 1 zu § 68; für die RUO: Hillebrandt-Engels-Geith, Kom. zur RUO, Anm. 1 zu § 68; Richter-Steffens, Kom. zur RUO, Anm. 1 zu § 68; von Spreckelsen, DJ 1937 S. 1078; für das preuß. Recht: Holzapfel, Grundbuchrecht, S. 207 u.a.

worfene Grundstücke sind.

Hieraus ergibt sich als erste generelle Beschränkung, daß die Grundpfandrechte nur insoweit gem. § 68 Abs. 1 FlurbG auf die Neugrundstücke übergehen, als diese Landabfindung, also Ersatz für eingeworfene Grundstücke, sind. Die über den Abfindungsanspruch hinausgehende Landzuteilung 99) wird von der Regelung des § 68 FlurbG nicht erfaßt. 100)

Landabfindung im Sinne des § 68 FlurbG ist jedoch auch die in § 44 Abs. 3 S.2 FlurbG vorgesehene unvermeidbare Mehrausweisung in Land. 101) Diese Gleichbehandlung ist aus praktischen Gründen gerechtfertigt, da wegen der geringfügigen Abweichung vom errechneten Abfindungsanspruch weder der Grundpfandgläubiger eine nennenswerte Verbesserung seiner Rechtsstellung erhält, noch der Eigentümer durch die geringfügige Erweiterung des Belastungsumfanges in unzumutbarer Weise belastet wird. 102)

Die in vorstehender Weise abgegrenzte Landabfindung ist gleichzeitig das volle Surrogat für die vom Flurbereinigungsverfahren betroffenen Grundpfandrechte. Die Tatsache, daß die Landabfindung durch Abzüge für gemeinschaftliche und öffentliche Anlagen gegenüber dem in das Flurbereinigungsverfahren eingeworfenen Grund und Boden eine Verringerung erfahren hat, haben die Grundpfandgläubiger

---

99) Siehe oben Anm. 44 S. 54 .

100) Vgl. Steuer, Anm. 2 zu § 68 und Anm. 11 zu § 54; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 68.

101) Vgl. die Ausführungen Seite 60 und 61 und die dort angegebenen Fundstellen.

102) Ein umgekehrtes Beispiel für diese vereinfachende Lösung bietet § 76 FlurbG: Hiernach werden die Interessen der Grundpfandgläubiger und Reallastberechtigten im Falle der Gewährung einer Geldabfindung neben einer Landabfindung nur dann gewahrt, wenn die Geldabfindung den Betrag von 300.--DM oder den zwanzigsten Teil des Werts der belasteten alten Grundstücke übersteigt.

ebenso wie die Eigentümer aus der dem FlurbG und allen früheren Umlegungsgesetzen zugrundeliegenden Erwägung hinzunehmen, daß die Grundstücke durch die Flurbereinigung an Wert gewonnen haben. Ein Grundpfandgläubiger hat daher keinen Anspruch darauf, daß der Schuldner unter Hinweis auf eine durch Abzüge nach § 47 FlurbG eingetretene Schmälerung seiner Sicherheit eine zusätzliche pfandrechtliche Sicherung vornimmt.

2. Sonderung oder Bruchteilsbelastung - Ideelle und reale Subrepartition

Mit der unter 1 vorgenommenen Abgrenzung der für die Wahrung der Grundpfandrechte nach § 68 FlurbG generell in Betracht kommenden neuen Belastungsobjekte haben wir lediglich den allgemeinen Rahmen für den Übergang der Grundpfandrechte auf die Neugrundstücke abgesteckt. Die bisherige Untersuchung bietet zwar eine Lösung für den Fall, daß ein in das Flurbereinigungsverfahren eingeworfenes Grundstück mit Grundpfandrechten belastet war und als Ersatz für dieses Grundstück ebenfalls wiederum ein Grundstück als Landabfindung im Flurbereinigungsplan ausgewiesen wird. In diesem Fall gehen die Grundpfandrechte entsprechend ihrem bisherigen Rang gem. § 68 Abs. 1 FlurbG auf das Neugrundstück über. Der Flurbereinigungsplan bewirkt lediglich einen Austausch des Belastungsgegenstandes. Im Regelfall nehmen jedoch die Teilnehmer mit mehreren, rechtlich selbständigen Grundstücken am Flurbereinigungsverfahren teil und erhalten als Abfindung eines oder mehrere neue Grundstücke im Flurbereinigungsplan ausgewiesen. Sind nun diese eingeworfenen Grundstücke verschiedenartig belastet oder teilweise belastet, teilweise nicht belastet, so bedarf es einer besonderen Regelung, inwieweit die einzelnen Rechte auf die aus einem oder mehreren Grundstücken bestehende Landabfindung übergehen. M.a.W. es bedarf der konkreten Bestimmung des für das einzelne beschränkt dingliche Recht maßgeblichen Surrogats. Bei Lösung dieses Problems tritt

der oben angedeutete Interessengegensatz zwischen den Teilnehmern, also den Eigentümern der in das Flurbereinigungsverfahren eingeworfenen Grundstücke, und den Nebenbeteiligten klar zutage: Der Eigentümer hat i.d.R. ein besonderes Interesse an einer möglichst großzügigen Zusammenlegung. Ein Nebenbeteiligter, z.B. der Inhaber eines Grundpfandrechts, mag sich zwar noch mit dem Übergang seines Rechts auf ein konkretes anderes Grundstück abfinden, sofern dieses denselben Wert hat, er wird jedoch nicht selten eine Beeinträchtigung seiner Rechtsstellung befürchten, wenn dieses Recht nunmehr auf einer unausscheidbaren und von anderen Rechten nicht exakt abgrenzbaren Grundstücksgesamtheit, der Landabfindung, ruhen soll. Er hat daher meist ein Interesse daran, daß anstelle des bisherigen Haftungsobjekts wiederum ein besonderes Grundstück als konkretes neues Haftungsobjekt ausgewiesen wird.

Zunächst ist festzustellen, daß zur Lösung dieses Interessenkonflikts die bei Vereinigung und Zuschreibung von Grundstücken nach § 890 BGB maßgeblichen Rechtsgrundsätze keine Anwendung finden können. Die Ausweisung der Ersatzgrundstücke im Flurbereinigungsverfahren erfolgt durch die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplans und nicht durch rechtsgeschäftliche Willenserklärung des Eigentümers, wie es § 890 BGB voraussetzt.

Da die allgemeinen sachenrechtlichen Grundsätze eine die besondere Zweckbestimmung der Flurbereinigung berücksichtigende Regelung nicht vorsehen, wurde schon frühzeitig, teils durch Verwaltungsübung der Behörden, teils durch besondere Bestimmungen in den Zusammenlegungs- und Flurbereinigungsgesetzen, nach Wegen gesucht, die es ermöglichen, einen großzügigen Zusammenlegungserfolg zu erreichen und die mit der Aussonderung von Einzelsurrogaten verbundenen Schwierigkeiten zu vermeiden, ohne hierdurch die Rechte Dritter in unzumutbarer Weise zu beeinträchtigen.

Bevor wir uns mit der in § 68 Abs. 2 und 3 FlurbG getroffenen Regelung im einzelnen befassen, bedarf es zum

besseren Verständnis eines kurzen Rückblicks auf das frühere Landesrecht und die Regelung der RUO.

Ebenso wie die Grundstückszusammenlegung insgesamt, hat sich in Preußen aus der Praxis der Auseinandersetzungsbehörden eine besondere Form für die Wahrung der Rechte Dritter bei Bildung einer Gesamtabfindung für unterschiedlich belastete Grundstücke entwickelt. Da es gesetzlich festgelegter Auseinandersetzungsgrundsatz war, für jedes rechtlich selbständige Grundstück einen besonderen Zugang zu schaffen, versuchte man die lediglich zur Wahrung der Rechte Dritter notwendige Aussonderung selbständiger Grundstücke (reale Subrepartition) einzuschränken und durch eine lediglich ideelle Aufteilung der Gesamtabfindung (ideelle Subrepartition) zu ersetzen.103) Sie bestand darin, daß für jedes in das Verfahren einbezogene Grundstück ein Abfindungsäquivalent in der Weise bestimmt wurde, daß anstatt realer Teile der Gesamtabfindung lediglich die Bruchteilsquote festgelegt wurde, mit welcher das einzelne Altgrundstück am Wert der Gesamtabfindung beteiligt ist.104) Später fand die Regelung Eingang in die preußische Zusammenlegungsgesetzgebung.105)

---

103) Vgl. hierzu Spiess, a.a.O., S.480.

104) Diese Praxis wurde durch "Zirkular-Reskript vom 25.Nov. 1837 betr. das hypothekarische Verfahren in Fällen, wo bei Spezialseparationen einem und demselben Besitzer an die Stelle mehrerer einzelner mit verschiedenen Reallasten und Schulden beschwerten Grundstücke ein Gesamtplan ohne reale Subrepartition überwiesen worden ist" gebilligt. Das Zirkular-Reskript ist bei Glatzel und Sterneberg, Das Verfahren in Auseinandersetzungsangelegenheiten, S.734 ff., abgedruckt.

105) Vgl. § 20 Abs. 3 Preußische Umlegungsordnung vom 21.Sept. 1920, oben Seite 39 .

Gegenstand der Rechte Dritter, insbesondere der Grundpfandrechte, waren nunmehr die Bruchteile der Gesamtabfindung, wobei diese wiederum aus verschiedenen rechtlich selbständigen Einzelgrundstücken bestehen konnte. Obwohl das BGB eine Bruchteilsbelastung nur zuläßt, wenn der Bruchteil in dem Anteil eines Miteigentümers besteht (§ 1114 BGB), wurden die hiervon abweichenden landesrechtlichen Regelungen bezüglich der Zusammenlegung von Grundstücken durch Art. 113 EGBGB ausdrücklich vorbehalten.

Es würde zu weit führen, die umfangreiche Problematik der ideellen Subrepartition im einzelnen darzustellen.106) Wichtig für das Verständnis der geltenden Regelung ist jedoch die Feststellung, daß die ideelle Subrepartition stets als vorübergehende Maßnahme angesehen wurde. Dies ergibt sich eindeutig aus dem Wortlaut des § 20 Abs. 2 und Abs. 3 der preuß. UO., wonach bei verschiedener Belastung grundsätzlich ein besonderes Stück aus der Gesamtabfindung auszuweisen ist, es der Landeskulturbehörde jedoch überlassen bleibt, die Sonderung bis zum Eintritt eines Bedürfnisses oder bis zum Antrag eines Beteiligten auszusetzen. Die Zwangsverwertung erfolgte daher nicht wie in den Bruchteil eines Grundstücks (§ 864 Abs. 2 ZPO), sondern durch vorherige Sonderung wie in ein selbständiges Grundstück.107)

Im bayerischen Recht 108) war ebenso wie im württ. Recht 109) mangels einer Vereinbarung bei verschiedenarti-

---

106) Vgl. hierzu Fraeb, Reelle und ideelle Subrepartition, in Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, Notariat und Zwangsversteigerung, 15. Jg., S.577 ff.

107) Vgl. Spiess, a.a.O., S.491; Holzapfel, Auseinandersetzungsrecht, S.210, die allerdings wegen der Möglichkeit der Zurücknahme des Vollstreckungsantrags wenigstens die Antragsstellung ohne vorherige Sonderung für zulässig halten.

108) Vgl. Art.21 Abs.4 des bayer. Flurbereinigungsgesetzes i.d.F. der Bekanntmachung vom 11.Febr.1932 (GV Bl.S.73) sowie Seubelt, Kom., Anm.11 zu Art.21.

ger Belastung stets ein besonderes Grundstück oder der reelle Teil eines Grundstücks auszuweisen, während das badische Recht 110) die Bruchteilsbelastung vorsah.

Die RUO stellte, ähnlich wie das preußische Recht, in § 69 zwei Möglichkeiten für den Übergang der beschränkten dinglichen Rechte auf die Landabfindung zur Verfügung. Nach § 69 Abs. 1 RUO waren bei verschiedener Belastung der eingeworfenen Grundstücke entsprechend den verschiedenen Rechtsverhältnissen Bruchteile der Gesamtabfindung zu bestimmen, die an die Stelle der einzelnen Grundstücke und Berechtigungen treten. Nach § 69 Abs. 2 RUO hatte die Umlegungsbehörde jedoch auf Antrag und, soweit erforderlich, von Amts wegen aus der Gesamtabfindung für jedes alte Grundstück oder jede Berechtigung an Stelle des Bruchteils ein besonderes Stück auszuweisen.

Der entscheidende Unterschied zwischen der ideellen Subrepartition des preußischen Rechts und der Bruchteilsbelastung des § 69 Abs. 1 RUO besteht darin, daß es sich bei der Bruchteilsbelastung der RUO nicht um eine bloß vorübergehende Regelung, also einer bis zum Eintritt eines Bedürfnisses aufgeschobenen Sonderung, sondern um eine endgültige Regelung handelte. Hierauf verweist insbesondere Langer 111) und stellt fest, daß "die Ausweichsmöglichkeit einer nachträglichen Sonderung" 112) nicht mehr gegeben sei. Auch Hillebrandt-Engels-Geith 113) weisen darauf hin, daß

---

109) Vgl. Art. 53 Abs. 1 des württ. Feldbereinigungsgesetzes i.d.F. der Bekanntmachung vom 26. Jan. 1931 (Reg.Bl.S.21).

110) Vgl. § 25 Abs. 2 des bad. Feldbereinigungsgesetzes vom 27.3.1931 (GVBl.S.77).

111) Sonderung oder Bruchteilsbelastung im Umlegungsverfahren? in Zeitschrift für Agrar- und Wasserrecht, Bd. 29, S.1 ff.

112) a.a.O., S.10.

113) Kom.z.RUO, Anm. 4 zu § 69.

der dinglich berechtigte Gläubiger nach § 69 Abs.1 RUO nunmehr auf Befriedigung aus dem Bruchteil der Gesamtabfindung angewiesen sei, die schwerer zu verwirklichen sei.

Die Regelung des § 68 Abs. 2 und 3 FlurbG gleicht auf den ersten Blick weitgehend der Regelung in § 69 RUO. Nach § 68 Abs. 2 hat die Flurbereinigungsbehörde, wenn eine Landabfindung für mehrere alte Grundstücke oder Berechtigungen gegeben wird, die durch verschiedene Rechtsverhältnisse betroffen werden, zu bestimmen, welche neuen Grundstücke oder Bruchteile von neuen Grundstücken an die Stelle der einzelnen alten Grundstücke oder Berechtigungen treten. Nach § 68 Abs. 3 hat die Flurbereinigungsbehörde auf Antrag und, soweit erforderlich, auch von Amts wegen an Stelle der nach Abs. 2 bestimmten Bruchteile besondere Grundstücke auszuweisen. Das FlurbG stellt somit für den Übergang der beschränkten dinglichen Rechte ebenfalls zwei Möglichkeiten zur Verfügung:

Die Bruchteilsbelastung nach § 68 Abs. 2 und die Sonderung nach § 68 Abs. 3 FlurbG.

Im Falle der Sonderung, also der Ausweisung besonderer Grundstücke nach § 68 Abs. 3, entstehen keine besonderen Schwierigkeiten für die Wahrung der Grundpfandrechte. Das bisher auf einem bestimmten eingeworfenen Grundstück ruhende Grundpfandrecht wird auf ein bestimmtes neues Grundstück entsprechend seinem bisherigen Rang übernommen. Es findet also nach dem Surrogationsgrundsatz des § 68 Abs.1 in Verbindung mit § 68 Abs. 3 FlurbG ein Austausch des Belastungsgegenstandes statt. Die Gleichwertigkeit des neuen Belastungsgegenstandes kann der Grundpfandgläubiger aus eigenem Recht mit den ihm als Nebenbeteiligtem zustehenden Rechtsmitteln selbst geltend machen.114)

Rechtlich schwieriger gestaltet sich jedoch die nach § 68 Abs. 2 FlurbG mögliche Bruchteilsbelastung. Zunächst ist festzustellen, daß trotz ähnlicher Formulierung die Bruch-

---

114) Siehe oben S. 78 Anm. 94 .

teilsbelastung des § 69 Abs. 1 RUO und die Bruchteilsbelastung des § 68 Abs. 2 FlurbG einen entscheidenden Unterschied aufweist. Nach § 69 Abs. 1 RUO waren bei verschiedener Belastung "Bruchteile der Gesamtabfindung" zu bestimmen, also eine nur rechnungsmäßige Unterteilung der Gesamtabfindung vorzunehmen. Insoweit entsprach die Regelung also der in Preußen üblichen ideellen Subrepartition. Da die Gesamtabfindung jedoch in der Regel aus mehreren Einzelgrundstücken besteht, ruhte das übertragene Grundpfandrecht auch auf Bruchteilen der Gesamtabfindung, "gedacht als ideelle juristische Grundstückseinheit".115) Im Gegensatz hierzu schreibt § 68 Abs. 2 FlurbG vor, die Flurbereinigungsbehörde habe zu bestimmen, "welche neuen Grundstücke oder Bruchteile von neuen Grundstücken an die Stelle der einzelnen alten Grundstücke oder Berechtigungen treten." Dies bedeutet nichts anderes, als daß die Flurbereinigungsbehörde auch im Falle der Bruchteilsbelastung schon im Flurbereinigungsplan eine konkrete Individualisierung des neuen Belastungsobjekts vornehmen muß und genau zu bestimmen hat, welches neue Grundstück bzw. welche Bruchteile eines oder mehrerer neuer Grundstücke nunmehr Gegenstand des beschränkten dinglichen Rechtes werden. Dieser entscheidende Unterschied zur Regelung der RUO wird selbst von Seehusen 116) verkannt, wenn er ausführt, daß lediglich eine "rechnungsmäßige Unterverteilung der Gesamtabfindung" erfolge. Steuer 117) gibt den bedeutsamen Hinweis, daß die jetzige Regelung des § 68 Abs. 2 FlurbG bereits im Entwurf einer dritten VO zur RUO vorgesehen war, da der bloß rechnungsmäßigen Unterverteilung der Gesamtabfindung nach § 69 Abs. 1 RUO keine praktische Bedeutung zukam, weil im Bedarfsfall, insbesondere im Zwangsversteigerungsverfahren, stets besondere Grundstücke auszuweisen waren.

---

115) Fraeb, a.a.O., S.578.

116) Seehusen-Schwede-Nebe, Anm.6 zu § 68;ähnlich Seehusen, RdL 1954 S.234.

117) a.a.O., Anm.5 zu § 68.

Die Regelung des § 68 Abs. 2 FlurbG entspricht daher nicht, was häufig verkannt wird, der in Preußen üblichen ideellen Subrepartition, auch nicht der Regelung des § 69 Abs. 1 RUO, sondern der im früheren badischen Landesrecht üblichen echten Bruchteilsbelastung.118)

Die Bruchteilsbelastung des § 68 Abs. 2 FlurbG verstößt gegen die Bestimmungen der §§ 1114, 1192 BGB, wonach ein Bruchteil eines Grundstücks mit einer Hypothek oder Grundschuld nur belastet werden kann, wenn er in dem Anteil eines Miteigentümers besteht.119) Die Zulässigkeit der auf die besondere Interessenlage der Flurbereinigung abgestellten Regelung des § 68 Abs. 2 FlurbG ergibt sich jedoch aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen. § 68 Abs. 2 FlurbG geht als spätere (lex posterior) und zugleich speziellere (lex specialis) Rechtsnorm den allgemeinen Bestimmungen des BGB vor. 120)

Wird sonach bei verschiedenartiger Belastung der eingeworfenen Grundstücke auf Antrag des Eigentümers oder des dinglich Berechtigten nach § 68 Abs. 3 FlurbG kein besonderes neues Grundstück als Surrogat ausgewiesen, so geht das Grundpfandrecht auf den im Flurbereinigungsplan bestimmten Bruchteil eines oder mehrerer konkret bestimmter Ersatzgrundstücke über. Dieser Bruchteil ist auch bei der Grundbuchberichtigung ins Grundbuch einzutragen.121)

---

118) Vgl. § 25 Abs. 2 des bad. Feldbereinigungsgesetzes vom 27. März 1931: "Tritt ein Grundstück an die Stelle von mehreren Grundstücken, die nicht in gleicher Weise mit Hypotheken, Grundschulden belastet sind, so erstrecken sich die übergegangenen Rechte nach dem bisherigen Rang auf den Bruchteil des zugewiesenen Grundstücks, welches gleich ist dem gem. § 15 Abs. 2 ermittelten Wert des ursprünglich belasteten Grundstücks, geteilt durch den Wert aller Grundstücke, für die das neue Grundstück als Ersatz bestimmt ist."

119) Ebenso für Vorkaufsrecht und Reallast, vgl. §§ 1095 und 1106 BGB.

Dem Grundbuchamt steht eine Nachprüfung der Entscheidung des Flurbereinigungsamtes, in welcher Form die Übertragung des dinglichen Rechts erfolgen soll - Bruchteilsbelastung oder Sonderung - nicht zu. 122) Da die Bruchteilsbelastung nur zur Wahrung der Rechte der Drittberechtigten erfolgt, kann der Eigentümer über die nach § 68 Abs. 2 FlurbG bestimmten Bruchteile der Neugrundstücke nicht selbständig verfügen. Eine Verfügung über den Bruchteil ist nur insoweit zulässig, als sie der Realisierung des Rechts am Bruchteil dient.

Daher muß m.E. in folgerichtiger Fortführung der gesetzlichen Regelung des § 68 Abs. 2 FlurbG auch eine Vollstrekkung in den Bruchteil eines Grundstückes, entsprechend der Vollstreckung in den Anteil eines Miteigentümers nach § 864 Abs. 2 ZPO, zugelassen werden. 123) Diese Frage ist bisher wegen der nicht klar herausgestellten Unterschiede zwischen der Bruchteilsbelastung der Gesamtabfindung und der Bruchteilsbelastung des konkret bestimmten Einzelgrundstückes überwiegend zugunsten einer vorherigen Sonderung entschieden worden. Ob diese Auffassung in Anbetracht der echten und auf Dauer angelegten Bruchteilsbelastung des § 68 Abs. 2 FlurbG noch aufrechterhalten werden kann, erscheint mindestens zweifelhaft. 124)

---

120) Für das frühere Landesrecht ergab sich die Zulässigkeit der Bruchteilsbelastung aus Art. 113 EGBGB.

121) Vgl. Steuer, Anm. 5 zu § 68; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 2 zu § 79; Hägele, Grundbuchrecht, Rdn. 1366; LG Karlsruhe in BW NotZ 1960, S. 24; Meikel-Imhof-Riedel, Grundbuchrecht, Anm. 36 zu § 7 GBO.

122) Vgl. LG Karlsruhe, a.a.O., S. 25.

123) So schon Eberhardt, a.a.O., S. 56; Ammann, Bad. Notarzeitschrift, Jg. 1912, S. 17 ff. für das frühere badische Recht.

124) Vgl. hierzu auch Brügelmann-Grauvogel, Kohlhammer Kom. zum BBauG, Anm. 3 e zu § 62, die für die ähnliche Regelung des BBauG die Zwangsvollstreckung in einen im Rahmen einer Zu-

3. Umfang des Rechtsübergangs auf die Landabfindung

Nach den bisherigen Untersuchungen ist als Ergebnis festzuhalten, daß mit dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt für den Eintritt des neuen Rechtszustandes die Grundpfandrechte von den eingeworfenen Grundstücken auf die Landabfindung übergehen und ab diesem Zeitpunkt entweder auf besonderen neuen Grundstücken oder auf Bruchteilen von neuen Grundstücken ruhen. Da der Rechtsübergang im Wege der Surrogation erfolgt, findet lediglich ein durch hoheitlichen Akt, die Ausführungsanordnung des Flurbereinigungsplans, vermittelter Austausch des Belastungsgegenstandes statt. Die Rechte setzen sich ohne Unterbrechung fort. Ob hier mit Kaiser 125) von einer "ersatzweisen Neubegründung" durch den Flurbereinigungsplan gesprochen werden kann, ist im Hinblick auf den generellen Umfang des Rechtsübergangs zweifelhaft. Der in § 68 Abs. 1 FlurbG niedergelegte Surrogationsgrundsatz gilt nämlich allgemein für alle Rechte, die nicht nach § 49 FlurbG aufgehoben werden, bzw. für die nicht die Ausnahmeregelung des § 68 Abs. 1 S. 2 FlurbG zutrifft.

Dies bedeutet für die hier behandelten Grundpfandrechte, daß diese selbst dann auf die Landabfindung übergehen, wenn sie im Rahmen der Ermittlung der Beteiligten nach § 10 ff. FlurbG der Flurbereinigungsbehörde überhaupt nicht bekannt geworden sind und daher eine Bestimmung im Flurbereinigungsplan nicht erfolgt ist. 126) Dieses Ergebnis

---

sammenlegung gebildeten Bruchteil gem. § 864 Abs. 2 ZPO für zulässig halten.

125) Die Neubegründung dinglicher Rechte durch den Flurbereinigungsplan, RdL 1965 S. 140.

126) Vgl. Steuer, Anm. 7 zu § 14; Seehusen, RdL 1954 S. 208. Für die RUO, vgl. Hillebrandt-Engels-Geith, Anm. 1 zu § 16.

ergibt sich sowohl aus dem Wortlaut des § 68 Abs. 1 FlurbG als auch aus dem Wesen und der Aufgabenstellung der Flurbereinigung. Weder § 61 S. 2 FlurbG, wonach zu dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt "der im Flurbereinigungsplan vorgesehene neue Rechtszustand" an die Stelle des bisherigen tritt, noch die Bestimmungen über die Grundbuchberichtigung in § 80 FlurbG, wonach "die zu löschenden, die auf neue Grundstücke zu übertragenden und die neu einzutragenden Rechte" in dem Ersuchen um Berichtigung des Grundbuchs nachzuweisen sind, sprechen gegen dieses Ergebnis. Diese Bestimmungen haben lediglich die Bedeutung, daß die von dem allgemeinen Grundsatz des § 68 FlurbG abweichenden Festsetzungen ausdrücklich im Flurbereinigungsplan getroffen werden müssen. Sie haben weiter die Bedeutung, daß ermittelte und zur Beteiligung im Flurbereinigungsverfahren berechtigende Rechte in den Flurbereinigungsplan aufzunehmen sind.

Anders als bei der Enteignung 127) und im Zwangsversteigerungsverfahren, 128) wo Rechte, die nicht ausdrücklich in den Versteigerungsbedingungen bzw. im Enteignungsbeschluß aufrechterhalten sind, erlöschen, bewirkt die Flurbereinigung wegen des allgemein geltenden Grundsatzes der Surrogation kein "Läuterung und Neukonsolidierung" der privaten Rechte. 129)

---

127) Vgl. z.B. § 97 Abs.3 i.V. mit § 113 Abs.2 Nr. 7 BBauG.

128) Vgl. § 91 ZVG.

129) Vgl. Dittus, Zur Prüfung der Pfandsicherheit bei enteigneten und bei umgelegten Grundstücken, in Sparkasse, 1958 S.323 ff. Dittus versucht in einer Einzeluntersuchung der umlegungsrechtlichen Vorschriften der Aufbaugesetze der Länder sowie des BBauG zu einem der Enteignung ähnlichen, originären Umstellungsprinzip zu gelangen, stellt jedoch für das Recht der Flurbereinigung ausdrücklich fest, daß hier die Aufrechterhaltung aller früheren Rechtsverhältnisse ausgesprochen ist, soweit nicht von der Möglichkeit einer Aufhebung Gebrauch

Man mag diese Regelung mit Dittus 130) aus Gründen der Rechtssicherheit bedauern. Aus Wesen und Aufgabenstellung der Flurbereinigung ergibt sich jedoch keine zwingende Notwendigkeit für eine der Zwangsversteigerung oder der Enteignung entsprechende Regelung. Gerade deshalb, weil die Flurbereinigung lediglich eine tatsächliche Umgestaltung der Grundstücke anstrebt und einen Eingriff in die Rechtsverhältnisse nur insoweit zuläßt,als dies den eigentlichen Flurbereinigungszwecken dient, ist die durch Surrogation gewährleistete Möglichkeit zur Aufrechterhaltung auch unbekannter Rechte Dritter durchaus gerechtfertigt. Da die unbekannten Rechte Dritter nicht den zufälligen neuen Eigentümer des bisher belasteten Grundstücks beschweren, sondern ebenfalls wie die am Flurbereinigungsverfahren "beteiligten" Rechte auf die Landabfindung übergehen, ändert sich in der Person des von der Belastung Betroffenen überhaupt nichts.

Konkret gesagt bedeutet dies: Ein im Grundbuch gelöschtes Grundpfandrecht, das jedoch z.B. wegen Nichtigkeit der Aufgabeerklärung des Berechtigten (§ 875 Abs. 1 BGB) nicht erloschen ist, geht, obwohl es im Flurbereinigungsverfahren als nicht existent behandelt wurde, auf die für das belastete Grundstück ausgewiesene Landabfindung über und kann nunmehr ebenso wie vor Durchführung der Flurbereinigung gegen den Eigentümer geltend gemacht werden. Die einzige Schwierigkeit besteht darin, daß es "nur" durch die allgemeine Bestimmung des § 68 Abs. 1 FlurbG "gewahrt" wurde und daher eine Sonderung oder Bruchteilsbestimmung nach § 68 Abs. 2 und 3 FlurbG nicht vorgenommen wurde.

In diesem Fall ist eine nachträgliche Sonderung oder

---

gemacht wird, a.a.O., S.325. Vgl. für das BBauG auch Dittus, Einführung in das BBauG, S.65; Brügelmann-Grauvogel, Kohlhammer Kom. z.BBauG, Anm. 2a zu § 63; Schrödter, Kom. z.BBauG, Anm. 1 zu § 63.

130) Sparkasse, a.a.O., S. 325.

Bruchteilsbestimmung vorzunehmen und aus der Landabfindung das konkrete Surrogat für das früher belastete Grundstück zu bestimmen. Die Befugnis der Flurbereinigungsbehörde, Sonderungen vorzunehmen, endet mit der Schlußfeststellung (§ 149 FlurbG). Später notwendig werdende Sonderungen sind von der Katasterbehörde an Hand der Flurbereinigungsunterlagen vorzunehmen. 131)

II. Die Reallasten

Nach § 1105 BGB kann ein Grundstück in der Weise belastet werden, daß an den Berechtigten wiederkehrende Leistungen aus dem Grundstück zu entrichten sind (Reallast).

Der entscheidende Unterschied zu den unter I behandelten Grundpfandrechten besteht darin, daß die Leistung nicht in Geld zu bestehen braucht. Vielmehr sind neben Geldleistungen auch Sach- oder Dienstleistungen als Inhalt der Reallast möglich. Die Reallast nimmt entsprechend dem Inhalt der Leistung "eine eigenartige Mittelstellung zwischen den Nutzungsrechten und den Sicherungsrechten an Grundstücken" 132) ein. Dieser breite und völlig verschiedenartige Anwendungsbereich der Reallast läßt eine einheitliche Behandlung im Flurbereinigungsverfahren nicht zu. Das FlurbG sieht daher für die Behandlung der Reallasten neben dem für die Grundpfandrechte ausschließlich vorgesehenen Übergang auf die Landabfindung im Wege der Surrogation auch die Möglichkeit einer Aufhebung nach § 49 Abs. 1 FlurbG vor. Wegen der Einzelheiten bei Aufhebung von Rechten wird auf die Ausführungen bezüglich der Dienstbarkeiten 133) verwiesen.

Für Reallasten gilt der Surrogationsgrundsatz des § 68 Abs. 1 FlurbG nur, wenn von der Möglichkeit der Aufhebung durch

---

131) Vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 6 zu § 68; Steuer, Anm. 6 zu § 68.

132) Baur, a.a.O., S. 277.

133) Siehe unten § 13 der Arbeit.

den Flurbereinigungsplan kein Gebrauch gemacht wird. 134)

Welche Form der rechtlichen Behandlung im Einzelfall in Betracht kommt, wird sich nach dem genau zu ermittelnden Inhalt der "Leistungen" richten, die durch die Reallast dinglich gesichert sind. Sind die "Leistungen" auf Geld gerichtet, so überwiegt in der Regel der Sicherungszweck. 135) In diesem Fall wird daher eine den Grundpfandrechten entsprechende Regelung in Betracht kommen. Auch die Frage der Sonderung oder Bruchteilsbelastung nach § 68 Abs. 2 und 3 FlurbG wird nach den für die Grundpfandrechte aufgestellten Grundsätzen zu beurteilen sein. Handelt es sich jedoch um "Leistungen", die nur aus einem bestimmten Grundstück erbracht werden können, so überwiegt der Nutzungscharakter und es wird daher eine den Dienstbarkeiten entsprechende Regelung erforderlich sein. Bei Entscheidung des Einzelfalles ist stets zu beachten, daß das FlurbG nach § 68 grundsätzlich vom Übergang auf die Landabfindung im Wege der Surrogation ausgeht und die Aufhebung nach § 49 Abs. 1 FlurbG nur zuläßt, "wenn es der Zweck der Flurbereinigung erfordert."

Aus diesem Grunde wird sich für den gerade im Flurbereinigungsverfahren wichtigen Anwendungsbereich der Reallast, das sog. Altenteilsrecht, das sowohl Elemente der Dienstbarkeit als auch der Reallast enthält und nach § 49 GBO ohne Bezeichnung der einzelnen Rechte als "Leibgedinge, Leibzucht, Altenteil oder Auszug" in das Grundbuch eingetragen werden kann, eine Trennung und differenzierte Behandlung der einzelnen Rechte oft nicht umgehen lassen.

---

134) Die Feststellung von Feder, a.a.O., S.74, daß die Rechtsstellung der Reallastberechtigten im Flurbereinigungsverfahren in gleicher Weise geregelt sei wie die der Grundpfandgläubiger, ist daher nicht zutreffend.

135) Vgl. Baur, a.a.O., S.277.

## § 13: Die Nutzungsrechte

Das BGB stellt unter dem Oberbegriff "Dienstbarkeiten" drei Formen von dinglichen Nutzungsrechten an Grundstücken zur Verfügung: Grunddienstbarkeiten (§§ 1018 ff.), Nießbrauch (§§ 1030 ff.) und beschränkte persönliche Dienstbarkeiten (§§ 1090 ff.).136) Während der Nießbrauch ein umfassendes Nutzungsrecht an einem fremden Grundstück darstellt, gewähren die Grunddienstbarkeit und die beschränkte persönliche Dienstbarkeit dem Berechtigten lediglich das Recht, das belastete Grundstück "in einzelnen Beziehungen" zu nutzen. Der entscheidende Unterschied zwischen der Grunddienstbarkeit und der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit besteht darin, daß erstere objektbezogen (die Grunddienstbarkeit steht dem jeweiligen Eigentümer eines anderen Grundstückes zu), letztere personalbezogen (die beschränkte persönliche Dienstbarkeit steht einer bestimmten Person zu) ist. 137) Schon diese grobe Skizzierung der wesentlichen Unterscheidungsmerkmale zeigt, daß die bei der Flurbereinigung sich vollziehende Umgestaltung des Bereinigungsgebietes eine unterschiedliche Behandlung der einzelnen "Dienstbarkeiten" erfordert.

### I. Die Grunddienstbarkeiten

Als Inhalt der Grunddienstbarkeit lassen sich nach § 1018 BGB drei Alternativen unterscheiden:

---

136) Daß die Reallast wegen der Verschiedenartigkeit ihres Inhalts sowohl den Nutzungsrechten als auch den Sicherungsrechten zugeordnet werden kann, wurde oben S.96 bereits ausgeführt.

137) Vgl. zur Abgrenzung im einzelnen Baur, Sachenrecht, a.a.O., S. 268 ff.

a) Der Eigentümer des berechtigten Grundstücks darf das belastete Grundstück in einzelnen Beziehungen nutzen (Duldungspflichten).
b) Der Eigentümer des belasteten Grundstücks darf auf seinem Grundstück gewisse Handlungen nicht vornehmen (Unterlassungspflichten).
c) Der Eigentümer des belasteten Grundstücks darf gewisse Rechte, die sich aus seinem Eigentumsrecht gegenüber dem berechtigten Grundstück ergeben, nicht ausüben (Duldungs- und Unterlassungspflichten).

Allen drei Alternativen ist gemeinsam, daß die Belastung für die Benutzung des Grundstücks des Berechtigten vorteilhaft sein muß (§ 1019 BGB). Ein Verstoß hiergegen macht die Begründung nichtig. Bei nachträglichem Wegfall des Vorteils erlischt die Grunddienstbarkeit. 138) Da die Vorteilsgewährung meist eine benachbarte Lage des herrschenden und des belasteten Grundstücks voraussetzt, die Neugestaltung des Flurbereinigungsgebiets jedoch durch Rechte Dritter nicht beeinträchtigt werden darf, wird der Übergang von Grunddienstbarkeiten auf die - nach den betriebswirtschaftlichen Verhältnissen der Teilnehmer (§ 44 Abs. 2 FlurbG) ausgerichtete - Landabfindung häufig nicht möglich sein. Der in § 68 Abs. 1 FlurbG allgemein für alle Rechte Dritter aufgestellte Surrogationsgrundsatz wird daher für die Grunddienstbarkeiten die Ausnahme bleiben.

Im einzelnen sieht das FlurbG folgende Möglichkeiten für die Behandlung der Grunddienstbarkeiten im Flurbereinigungsverfahren vor:

1. Aufhebung ohne Entschädigung

Nach § 49 Abs. 1 S. 1 FlurbG können Dienstbarkeiten aufgehoben werden, wenn es der Zweck der Flurbereinigung erfordert. Der Zweck der Flurbereinigung erfordert eine

---

138) Vgl. Palandt, a.a.O., Anm. 3 zu § 1019.

Maßnahme dann, wenn diese durchgeführt werden muß, um den im FlurbG festgelegten Auftrag sachgerecht zu erledigen. 139)

Der Zweck der Flurbereinigung besteht nicht nur in der Beseitigung der Grundstückszersplitterung sondern ebenso in der Beseitigung wirtschaftserschwerender Nutzungsbeschränkungen (§§ 1 i.V. mit § 37 Abs. 1 FlurbG). Derartige wirtschaftserschwerende Nutzungsbeschränkungen wie Wege-, Überfahrts-, Viehtrieb-, Anwende- und ähnliche Rechte, sind in der Regel Grunddienstbarkeiten im Sinne des § 1018 BGB. Diese Rechte werden durch die Zusammenlegung der Grundstücke, die völlige Neueinteilung des Flurbereinigungsgebietes und die Anlegung eines neuen Wege- und Gewässernetzes häufig überflüssig. Sie erlöschen daher schon nach § 1019 BGB wegen nachträglichen Wegfalls des Nutzungsvorteils. Da die Flurbereinigungsbehörde bei der Neugestaltung des Flurbereinigungsgebietes gemäß § 37 Abs. 2 FlurbG auch "die rechtlichen Verhältnisse zu ordnen hat", wird eine ausdrückliche Aufhebung dieser Rechte im Flurbereinigungsplan, soweit sie bekannt sind, der im öffentlichen Interesse liegenden Klarstellung der rechtlichen Verhältnisse am ehesten dienen und daher für die Flurbereinigungsbehörde zur Pflicht werden. Für Rechte, die durch die Flurbereinigung entbehrlich werden, wird gemäß § 49 Abs. 1 S. 2 FlurbG eine Abfindung nicht gewährt. Der Berechtigte hat keinen Anspruch auf Entschädigung, da er durch die Flurbereinigung - ohne Gegenleistung - diejenigen Vorteile erhält, die ihm bisher die aufzuhebende Dienstbarkeit gewährte. Dies schließt jedoch nicht aus, daß der Eigentümer des mit dem aufzuhebenden Recht bisher belasteten Grundstücks sich die Wertminderung seines alten Grundstücks im Rahmen seiner eigenen Abfindung anrechnen

139) Vgl. BVerwG in RdL 1963 S. 106. Diese Entscheidung befaßt sich mit der Veränderung der sog. privilegierten Grundstücke des § 45 FlurbG. Ein Eingriff in die dort aufgeführten Grundstücke und Anlagen ist ebenfalls nur zulässig, "wenn es der Zweck der Flurbereinigung erfordert."

lassen muß. Eine Berücksichtigung der aus dem Bestehen eines aufzuhebenden Rechts für das alte Grundstück folgenden Wertminderung erfolgt jedoch nach § 49 Abs. 3 FlurbG nur, wenn die Wertminderung erheblich ist.

2. Die Regelung nicht entbehrlich werdender Grunddienstbarkeiten

Für Grunddienstbarkeiten, die durch die Flurbereinigung nicht entbehrlich werden, die jedoch wegen ihres örtlich gebundenen Charakters auch nicht nach § 68 Abs. 1 FlurbG auf die an anderer Stelle ausgewiesene Landabfindung übergehen können, sind die Berechtigten in erster Linie durch gleichartige Rechte abzufinden. Zu diesem Zweck können durch den Flurbereinigungsplan dingliche Rechte begründet werden. Nur wenn diese Abfindung unmöglich oder mit dem Zweck der Flurbereinigung nicht vereinbar ist, sind die Berechtigten mit Geld, bei Zustimmung auch mit Land, abzufinden (§ 49 Abs. 1 FlurbG).

Für die Behandlung der Grunddienstbarkeiten, die durch die Flurbereinigung nicht entbehrlich werden, ergeben sich sonach im einzelnen folgende Möglichkeiten:

a) Übergang auf die Landabfindung

Der auch für die Grunddienstbarkeiten geltende Surrogationsgrundsatz des § 68 Abs. 1 FlurbG wird, wie oben schon angedeutet, die Ausnahme sein. Dennoch ist ein Übergang auf die Landabfindung möglich, dann nämlich, wenn die durch die Grunddienstbarkeit gewährte Nutzung in derselben Weise auf dem als Landabfindung ausgewiesenen Ersatzgrundstück vorgenommen werden kann. Dies gilt jedenfalls für Nutzungen, die keine bestimmten individuellen Eigenschaften des belasteten Grundstücks, wie z.B. nachbarliche Lage oder das Vorhandensein bestimmter Bodenbestandteile, voraussetzen.

Nach dem jeweiligen Inhalt der Grunddienstbarkeit ist daher zunächst die "Übergangsfähigkeit" auf die Landabfindung zu prüfen. Ist im Einzelfall die Möglichkeit des Über-

gangs auf die Landabfindung ohne Inhaltsänderung des Rechts 140) zu bejahen, so muß,mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 49 FlurbG, die Grundsatzregelung des § 68 Abs. 1 FlurbG Anwendung finden. In diesen Fällen wird jedoch stets die Ausweisung eines besonderen Grundstücks nach § 68 Abs. 3 FlurbG von Amts wegen erforderlich sein. Der Übergang einer Grunddienstbarkeit auf die Landabfindung nach § 68 Abs. 1 FlurbG ist darüberhinaus auch bei örtlich gebundenen Rechten möglich und zwar dann, wenn der bisherige Eigentümer des belasteten Grundstücks in der alten Lage wieder abgefunden wird, da auch ein unverändert wieder zugewiesenes Grundstück ein "neues" Grundstück im flurbereinigungsrechtlichen Sinne und damit Landabfindung im Sinne des § 68 Abs. 1 FlurbG ist. 141)

Da der Übergang von Grunddienstbarkeiten und anderer nach § 49 Abs. 1 S. 1 FlurbG aufhebbarer Rechte auf die Landabfindung im Hinblick auf die Beurteilung der Gleichwertigkeit besondere Schwierigkeiten bereitet, gewährt § 49 Abs. 2 FlurbG dem Berechtigten einen Anspruch auf Aufhebung, wenn das Recht bei Übergang auf die Landabfindung nicht mehr in dem bisherigen Umfang ausgeübt werden könnte. Für die Abfindung des so aufgehobenen Rechtes gelten die allgemeinen Bestimmungen (§ 49 Abs. 2 S. 2 FlurbG).

b) Fortbestand auf dem bisherigen Grundstück

Der Fortbestand einer Grunddienstbarkeit auf dem bisherigen Grundstück wird immer dann in Betracht kommen, wenn sie weder entbehrlich wird, noch auf die Landabfindung übertragen werden kann, noch die tatsächlichen oder rechtlichen Voraussetzungen für eine Aufhebung gegen Geld - oder Landabfindung vorliegen. Hierunter fallen die örtlich gebundenen

---

140) Vgl. hierzu Holzapfel, Privatrecht, S. 203.

141) Vgl. Sechusen-Schwede-Nebe, Anm. 3 zu § 68; BVerwGE 12, 1 ff. (8).

Rechte, die ihrem Inhalt nach nur an einer bestimmten Stelle in der Örtlichkeit ausgeübt werden können, insbesondere Wasserleitungsrechte, Stromleitungsrechte 142), Abwasserleitungsrechte usw.

Der Fortbestand einer Grunddienstbarkeit auf dem bisherigen Grundstück stellt, wenn dieses Grundstück nicht für den bisherigen Eigentümer als Landabfindung ausgewiesen wird, 143) eine Ausnahme von dem Surrogationsprinzip des § 68 Abs. 1 FlurbG und damit eine Durchbrechung des Prinzips des lastenfreien Übergangs der Landabfindung auf den neuen Erwerber dar. Daher muß der Fortbestand solcher Rechte im Flurbereinigungsplan ausdrücklich festgestellt werden. Ohne eine derartige Feststellung erlöschen sie. 144)

Die Landabfindung stellt in allen Beziehungen, soweit der Flurbereinigungsplan nichts anderes bestimmt, für alle Rechte Dritter, mit Ausnahme der in § 68 Abs. 1 S. 2 FlurbG ausdrücklich ausgenommenen örtlich gebundenen öffentlichen Lasten, das für sie maßgebliche Rechtsobjekt dar. Unter diesem Gesichtspunkt ist daher das ausnahmsweise Bestehenbleiben eines dinglichen Rechts auf dem bisherigen Grundstück nicht als ein unveränderter Fortbestand, sondern als eine Übertragung (Aufhebung und Neubegründung) auf ein neues Rechtsobjekt, anzusehen. 145)

---

142) Soweit sie überhaupt durch Grunddienstbarkeiten oder beschränkte persönliche Dienstbarkeiten gesichert sind, vgl. hierzu Steuer, Anm. 9 zu § 49.

143) Siehe oben S. 102 .

144) Vgl. Feder, a.a.O., S. 60; Holzapfel, Privatrecht, S. 119.

145) Holzapfel, Privatrecht, S. 119 für das frühere preußische Recht; Kaiser, RdL 1965 S. 140, der in diesem Fall vom Standpunkt des Erwerbers der mit einem örtlich gebundenen Recht belasteten Landabfindung von einer "völligen Neubegründung", vom Standpunkt des Berechtigten von einer "ersatzweisen Neubegründung" durch den Flurbereinigungsplan spricht.

Da der Erwerber einer mit einem "fortbestehenden" Recht belasteten Landabfindung diese Last nicht mit seinem in die Flurbereinigung eingeworfenen Grundbesitz "eingebracht" hat, er vielmehr die Last eines anderen Teilnehmers aus dessen eingeworfenem Grundbesitz übernimmt, ist er zu entschädigen. Die Belastung ist daher bei Bemessung der Landabfindung im Rahmen des § 44 FlurbG zu berücksichtigen.146)

Wird beim "Fortbestand" einer örtlich gebundenen Dienstbarkeit das herrschende oder dienende Grundstück zu einem rechtlich selbständigen neuen Grundstück verbunden, so hat die Flurbereinigungsbehörde im Interesse der Klarstellung der rechtlichen Verhältnisse genau zu bestimmen, inwieweit die Ersatzgrundstücke belastet sind. Die Vorschriften der §§ 890, 1025 und 1026 BGB sowie §§ 6 und 7 GBO können lediglich Hinweise für die rechtliche Behandlung durch die Flurbereinigungsbehörde geben. 147)

c) Neubegründung auf einem anderen Grundstück

Obwohl schon der unter b) behandelte Fall des "Fortbestandes" von Grunddienstbarkeiten auf dem alten Grundstück rechtsdogmatisch als Aufhebung und Neubegründung zu beurteilen ist, gibt § 49 Abs. 1 S. 4 FlurbG darüberhinaus die Möglichkeit, zur Abfindung einer Grunddienstbarkeit oder eines sonst nach § 49 Abs. 1 S. 1 FlurbG aufhebbaren Rechts, ein "gleichartiges Recht" an anderer Stelle des Flurbereinigungsgebietes zu begründen.148) Dieser Fall wird zwar nicht häufig auftreten, da meist dann, wenn ein gleichartiges Recht an anderer Stelle begründet werden kann, i.d.R. auch der Übergang auf die an anderer Stelle ausgewiesene Landabfindung möglich sein wird, so daß die Voraussetzungen für eine vom Grundsatz des § 68 Abs. 1 FlurbG abweichende Regelung

146) Vgl. Steuer, Anm. 7 zu § 49.

147) a.A. Feder, a.a.O., S.60, der von der unmittelbaren Anwendung der §§ 1025, 1026 BGB ausgeht.

148) Vgl. hierzu Steuer, Anm.7 zu § 49; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm.4 zu § 49.

nicht vorliegen werden.

Liegen die Voraussetzungen jedoch vor, so ist die Aufhebung und Neubegründung auf einem anderen Grundstück rechtlich im wesentlichen wie beim "Fortbestand" auf dem bisherigen Grundstück zu beurteilen.

Bei allen bisher dargestellten Fällen handelte es sich um eine "ersatzweise Neubegründung", d.h. die Neubegründung erfolgt hier lediglich zu dem Zweck, um den Anspruch des bereits vorhandenen Rechtsinhabers auf Abfindung mit gleichartigen Rechten zu erfüllen.149) Die Neubegründung soll keine bisher nicht vorhandenen Rechte schaffen, sondern lediglich vorhandene Rechte wahren. Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, daß die Frage der "völligen Neubegründung" dinglicher Rechte durch den Flurbereinigungsplan, also der Begründung bisher nicht vorhandener Rechte durch die Flurbereinigungsbehörde, umstritten ist. Zweifellos gibt § 49 FlurbG hierfür keine Rechtsgrundlage, da § 49 FlurbG lediglich die Regelung vorhandener Rechte betrifft.

Das BVerwG 150) ist der Auffassung, daß das FlurbG im Gegensatz zur RUO die Begründung dinglicher Rechte "nur noch als Abfindung für gleichartige Rechte" zuläßt. Hiergegen wehren sich zu Recht Steuer 151) und Kaiser 152), die die Befugnis der Flurbereinigungsbehörde zur Neubegründung dinglicher Rechte aus dem allgemeinen Gesetzesauftrag des § 37 Abs. 2 FlurbG zur Neuordnung der rechtlichen Verhältnisse herleiten.153)

---

149) Vgl. Kaiser, a.a.O., S. 140.

150) RdL 1965 S.329.

151) a.a.O., Anm. 8 zu § 49.

152) a.a.O., S 141.

153) Vgl. zu der Problematik auch Ulm und Bolenius, Arbeitstagung der Flurbereinigungsrichter, RdL 1966 S. 86.

d) Aufhebung gegen Abfindung mit Geld oder mit Land

Sofern alle bisher dargestellten Möglichkeiten für die rechtliche Behandlung der Grunddienstbarkeiten unmöglich oder mit dem Zweck der Flurbereinigung nicht vereinbar sind, sind die Berechtigten mit Geld oder, wenn sie zustimmen, mit Land abzufinden (§ 49 Abs. 1 S. 5 FlurbG). Da die Aufhebung dem ursprünglich belasteten Teilnehmer infolge Nichtübergangs der Belastung auf seine Landabfindung einen Vorteil bringt, hat in der Regel dieser die dem Berechtigten wegen Aufhebung seines Rechts zustehende Abfindung zu Händen der Teilnehmergemeinschaft zu leisten.154) Der ursprünglich belastete Teilnehmer ist jedoch nur dann in Anspruch zu nehmen, wenn die Wertminderung der alten Grundstücke durch das aufzuhebende Recht erheblich war (§ 49 Abs. 3 FlurbG). Der Abfindungsanspruch des Berechtigten und der Anspruch gegen den ursprünglich belasteten Teilnehmer können in ihrem Umfang verschieden sein.155)

3. Der Zeitpunkt des Eintritts der Rechtsänderungen

Die vorstehend geschilderten Regelungen treten gem. § 61 S. 2 FlurbG zu dem in der Ausführungsanordnung bestimmten Zeitpunkt für den Eintritt des neuen Rechtszustandes mit unmittelbar dinglicher Wirkung ein. Die Eintragung ins Grundbuch hat lediglich deklaratorischen Charakter.156) Berichtigungsgrundlage ist der Flurbereinigungsplan. Daher ist dem Ersuchen um Berichtigung des Grundbuches neben einer Bescheinigung über den Eintritt des neuen Rechtszustandes ein beglaubigter Auszug aus dem Flurbereinigungsplan beizufügen, der nach § 80 Nr.4 FlurbG "die zu löschenden, die auf neue Grundstücke zu übertragenden und die neu einzutragenden Rechte" nachweisen muß.

154) Vgl. Steuer, Anm. 10 zu § 49.

155) Vgl. BVerwG in RdL 1964 S.328 zu der ähnlichen Problematik in § 50 FlurbG.

156) Vgl. die Ausführungen zur Eigentumsänderung, oben S.72.

II. Die beschränkten persönlichen Dienstbarkeiten

Die beschränkte persönliche Dienstbarkeit kann nach § 1090 BGB den gleichen Inhalt haben wie die Grunddienstbarkeit. Es entfällt lediglich die Begrenzung durch das Erfordernis des Grundstücksvorteils nach § 1019 BGB. Wie wir bei der Behandlung der Grunddienstbarkeit im einzelnen gesehen haben, stellt das FlurbG einen umfangreichen Katalog von Regelungsmöglichkeiten zur Verfügung, die sowohl die Bedürfnisse der Berechtigten als auch die Zwecke der Flurbereinigung berücksichtigen. Je nach dem Inhalt der beschränkten persönlichen Dienstbarkeit wird eine der für die Grunddienstbarkeit aufgezeigten Möglichkeiten für deren Behandlung im Flurbereinigungsverfahren in Betracht kommen. Es ist daher im einzelnen auf die dortigen Ausführungen zu verweisen.

III. Der Nießbrauch

Der Nießbrauch stellt nach § 1030 i.V. mit §§ 1059 und 1061 BGB das unveräußerliche und unvererbliche Recht dar, die Nutzungen einer Sache zu ziehen.

Das FlurbG widmet in § 69 dem Nießbrauch, ebenso wie schon die RUO, 157) einen eigenen Paragraphen, der jedoch nicht die materiellrechtliche Behandlung des Nießbrauchs abweichend von den übrigen beschränkten dinglichen Rechten regelt, sondern lediglich das gesetzliche Schuldverhältnis zwischen Eigentümer und Nießbraucher modifiziert und den besonderen Bedürfnissen des Flurbereinigungsverfahrens anpaßt. 158) Für die materiellrechtliche Behandlung des

---

157) § 70 RUO.

158) Nach § 1047 BGB ist der Nießbraucher dem Eigentümer gegenüber verpflichtet, die öffentlichen Lasten zu tragen. § 69 FlurbG begründet darüberhinaus einen unmittelbaren Anspruch der Teilnehmergemeinschaft gegen den Nießbraucher auf Leistung eines angemessenen - und durch die Flurbereinigungsbehörde nach § 71 FlurbG festzusetzenden - Teils der dem Eigentümer zur Last fallenden Beiträge nach § 19 FlurbG.

Nießbrauchs gelten die §§ 68 und 49 FlurbG. Der Nießbrauch geht in der Regel gem. § 68 Abs. 1 FlurbG auf die Landabfindung über. 159)

Da die Landabfindung nach § 44 Abs. 4 FlurbG in der Nutzungsart, Beschaffenheit, Bodengüte usw. den alten Grundstücken entsprechen soll, ist der Nießbraucher schon mittelbar durch die allgemeinen Abfindungsgrundsätze vor einer völligen Änderung seines Rechts geschützt. Der Zweck der Flurbereinigung wird daher eine vom Surrogationsgrundsatz des § 68 FlurbG abweichende Regelung nur ausnahmsweise erfordern. Da der Nießbrauch jedoch ein Nutzungsrecht und kein Sicherungsrecht darstellt, ist der für die Grundpfandrechte ausschließlich vorgesehene Übergang auf die Landabfindung nicht immer möglich. Sofern der Inhalt des Nießbrauchsrechts besondere individuelle Eigenschaften des Grundstücks (z.B. Kiesvorkommen, Obstbaumbestand und ähnliches) voraussetzt, bedarf es einer Regelung nach § 49 FlurbG. Insoweit wird auf die Ausführungen bei den Grunddienstbarkeiten verwiesen. 160)

Besteht der Nießbrauch nur an einem Teil der alten Grundstücke, so ist im Falle des Übergangs auf die Landabfindung eine Bestimmung der dem Nießbrauchsrecht nunmehr unterworfenen Ersatzgrundstücke nach § 68 Abs. 2 und Abs. 3 FlurbG erforderlich. Beim Nießbrauch als einem Nutzungsrecht dürfte stets an Stelle von Bruchteilen die Ausweisung besonderer Grundstücke nach § 68 Abs. 3 FlurbG von Amts wegen erforderlich sein. 161)

---

159) Vgl. Steuer, Anm. 1 zu § 69; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 69.

160) Siehe oben S. 98 ff.

161) Vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 69; Feder, a.a.O., S.69 bejaht auch für den Nießbrauch die Zulässigkeit der Bruchteilsbelastung; ebenso wohl auch Steuer, a.a.O., Anm. 1 zu § 69.

## § 14: Die Erwerbsrechte

### 1. Das dingliche Vorkaufsrecht

Das dingliche Vorkaufsrecht (§§ 1094 ff. BGB)verschafft dem Vorkaufsberechtigten die Befugnis, im Falle des Verkaufs des belasteten Grundstücks durch den Eigentümer die Übereignung des Grundstücks zu den im Kaufvertrag mit dem Dritten vereinbarten Bedingungen zu verlangen.162)

Auch für das Vorkaufsrecht gilt der Grundsatz des § 68 Abs. 1 FlurbG: Übergang auf die Landabfindung.163)

Der Übergang eines bisher auf einem selbständigen Grundstück ruhenden Vorkaufsrechts auf einen Bruchteil eines Grundstücks nach § 68 Abs. 2 FlurbG wird jedoch in der Regel den Anforderungen für eine wertgleiche Abfindung des Vorkaufsberechtigten nicht genügen.164) Im Falle des Übergangs auf die Landabfindung wird daher, sofern der Vorkaufsberechtigte nicht von sich aus einen Antrag auf Sonderung nach § 68 Abs. 3 FlurbG stellt, stets die Ausweisung eines besonderen Grundstücks durch die Flurbereinigungsbehörde von Amts wegen erfolgen müssen. 165) Häufig wird jedoch der Übergang des Vorkaufsrechts auf die Landabfindung - trotz Sonderung nach § 68 Abs. 3 FlurbG - den rechtlich geschützten Interessen des Vorkaufsberechtigten nicht

---

162) Vgl. Baur, Sachenrecht, S.177.

163) Vgl. Feder, a.a.O., S.74.

164) Zwar enthält § 1095 BGB eine dem § 1114 BGB entsprechende Regelung. Dennoch fordert die Verschiedenartigkeit der Sicherungsrechte und der Vorkaufsrechte eine unterschiedliche Beurteilung.

165) So auch Steuer, Anm. 6 zu § 68.

entsprechen, z.B. dann, wenn das Vorkaufsrecht nach Sinn und Zweck auf die nachbarliche Lage oder besondere Eigenschaften bestimmter Grundstücke abgestellt ist. In diesem Fall ist ein Übergang auf die Landabfindung nur dann möglich, wenn das mit dem Vorkaufsrecht belastete Grundstück wiederum dem bisherigen Eigentümer im Rahmen seiner Landabfindung als Ersatzgrundstück zugewiesen wird. Ist dies nicht der Fall, so kommt, da das Vorkaufsrecht als "Erwerbsrecht" zum Kreis der nach § 49 Abs. 1 S. 1 FlurbG aufhebbaren Rechte zählt, eine der dort aufgeführten Regelungsmöglichkeiten in Betracht.

Von besonderer Bedeutung ist gerade für das Vorkaufsrecht die in § 49 Abs. 2 FlurbG dem Berechtigten eingeräumte Befugnis, einen Antrag auf Aufhebung mit der Begründung zu stellen, daß das Vorkaufsrecht bei Übergang auf die Landabfindung nicht mehr in dem bisherigen Umfang ausgeübt werden könne. Der Vorkaufsberechtigte kann durch Stellung eines Antrags nach § 49 Abs. 2 FlurbG die Flurbereinigungsbehörde zwingen, alle vom FlurbG zur Wahrung seines Rechtes vorgesehenen Möglichkeiten (Übergang auf die Landabfindung - Fortbestand auf dem bisherigen Grundstück - Begründung auf einem anderen Grundstück - Entschädigung in Geld oder in Land) zu prüfen und unter Abwägung der Interessen eine Entscheidung zu treffen. Wegen der einzelnen Möglichkeiten wird auf die Ausführungen über die rechtliche Behandlung der Grunddienstbarkeiten verwiesen. 166)

## II. Die gesetzlichen Vorkaufsrechte

Die Ausführungen unter I gelten nur für durch Rechtsgeschäft bestellte dingliche Vorkaufsrechte. 167)

Im Flurbereinigungsverfahren wird in der Regel die Frage

166) Vgl. oben S. 101 ff.

167) Persönliche Vor- und Wiederverkaufsrechte und durch Vormerkung gesicherte Rechte werden unten im Zusammenhang mit den übrigen persönlichen Rechten behandelt.

des Bestandes eines gesetzlichen Vorkaufsrechtes nicht zu prüfen sein.168) Die im Grundbuch nicht eingetragenen, gesetzlichen Vorkaufsrechte sind Instrumente staatlicher Bodenpolitik, die die besondere Aufgabenstellung der Flurbereinigung weder verhindern noch beeinträchtigen dürfen. Als Beispiele seien angeführt: Das Vorkaufsrecht nach §§ 4 ff. des Reichssiedlungsgesetzes vom 11.8.1919 i.d.F. v.28.7. 1961 (BGBl. I S.1091) und die Vorkaufsrechte nach §§ 24 ff. BBauG.

Für die gesetzlichen Vorkaufsrechte gelten nicht die §§ 68 und 49 FlurbG, sondern die jeweiligen spezialgesetzlichen Regelungen.169) Dies bedeutet, daß sich die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für Bestand und Geltendmachung des gesetzlichen Vorkaufsrechts nach der durch den Flurbereinigungsplan geschaffenen neuen Sach- und Rechtslage richtet.

Da jedoch das Wiederkaufsrecht nach § 20 RSG regelmäßig besonders zu vereinbaren und im Grundbuch einzutragen ist, und insoweit dem rechtsgeschäftlich bestellten Vorkaufsrecht entspricht, ist hier ausnahmsweise die Anwendbarkeit der §§ 68 und 49 FlurbG zu bejahen.170)

III. Jagd- und Fischereirecht

Zu den Erwerbsrechten im weiteren Sinne sind auch das Jagdrecht und das Fischereirecht zu zählen.171) Das FlurbG widmet dem Jagd- und Fischereirecht keine ausdrückliche Spezialregelung. Lediglich im Rahmen der allgemeinen

---

168) Vgl. Seubelt, Kom.z. Bayer.Flurbereinigungsgesetz, Anm. 4 zu Art. 20.

169) Vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 c zu § 49; Steuer, Anm. 7 zu § 49; Seubelt, a.a.O., Anm. 4 zu Art. 20.

170) Vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 c zu § 49; Steuer, Anm. 7 zu § 49.

171) Vgl. Baur, Sachenrecht, S. 20 und S. 240.

Grundsätze für die Neugestaltung des Flurbereinigungsgebietes bestimmt § 37 Abs. 2 FlurbG, daß die Flurbereinigungsbehörde auch den Erfordernissen der Fischerei Rechnung zu tragen habe. 172) Darüberhinaus sind nach § 45 Abs. 1 Nr.4 FlurbG Seen, Fischzuchtteiche und Fischzuchtanstalten in den Kreis der sog. privilegierten Grundstücke aufgenommen, die nur unter besonderen Voraussetzungen verändert werden können.

Die Behandlung des Jagd- und Fischereirechts im Flurbereinigungsverfahren kann daher nur aus der besonderen Natur dieser Rechte und der dem Flurbereinigungsverfahren zugrundeliegenden, tatsächlichen und rechtlichen Vorgänge ermittelt werden.

1. Das Jagdrecht

Das Jagdrecht als Aneignungsrecht hat seine Wurzeln im Grundstückseigentum. Es steht dem Eigentümer auf seinem Grund und Boden zu. Es ist untrennbar mit dem Grund und Boden verbunden und kann nicht als selbständiges dingliches Recht begründet werden (§ 3 BJagdG) 173).

Nach herrschender Ansicht gehört das Jagdrecht nicht zum Inhalt des Grundeigentums, es steht vielmehr dem Grundeigentümer als besonderes Recht neben dem Grundeigentum zu. 174)

Vom Jagdrecht zu unterscheiden ist das Jagdausübungsrecht. Das Jagdrecht darf aus Gründen waidgerechter Jagdausübung nur in Jagdbezirken ausgeübt werden, für die das BJagdG in den §§ 4 ff. besondere Voraussetzungen aufstellt. Nach § 7 BJagdG steht das Jagdausübungsrecht dem Eigentümer zu, wenn die Voraussetzungen eines Eigenjagdbezirks

172) Vgl. hierzu auch die in § 109 FlurbG vorgesehene Beteiligung der Berufsvertretung der Fischerei im Flurbereinigungsverfahren.

173) Bundesjagdgesetz vom 29. Nov. 1952 in der Fassung vom 30. März 1961 (BGBl. I S.304).

174) Vgl. Wolff-Raiser, Sachenrecht, 10. Bearb., S.298.

(zusammenhängende Grundfläche von mindestens 75 ha, die im Eigentum ein und derselben Person stehen) vorliegen. Alle übrigen Grundflächen, die nicht zu einem Eigenjagdbezirk gehören, bilden einen gemeinschaftlichen Jagdbezirk, in welchem die Ausübung des Jagdrechts der Jagdgenossenschaft zusteht (§§ 8,9 BJagdG). Da die Jagdgenossenschaft in der Regel die Jagd durch Verpachtung nutzt (§ 10 BJagdG), ist die Jagdpacht von besonderer praktischen Bedeutung.175)

Da das Jagdrecht untrennbar mit dem Grundeigentum verbunden ist, setzt es sich im Falle der Landabfindung, ebenso wie das Eigentum selbst an den als Landabfindung ausgewiesenen Ersatzgrundstücken gem. § 68 FlurbG fort. Einer ausdrücklichen Bestimmung dieser Rechtsfolge im Flurbereinigungsplan bedarf es nicht, da die Neuordnung der Eigentumsverhältnisse diese Rechtsfolge notwendigerweise impliziert (§ 3 BJagdG). Durch die Neuordnung der Eigentumsverhältnisse im Flurbereinigungsgebiet können sich jedoch die gesetzlichen Voraussetzungen für die Bildung von Eigenjagdbezirken nach § 7 BJagdG ändern. Die Flurbereinigungsbehörde hat daher bei der Gestaltung der Abfindung darauf zu achten, daß die gesetzlichen Voraussetzungen eines Eigenjagdbezirkes erhalten bleiben. 176) Ist dies nicht möglich, so steht dem bisherigen Inhaber eines Eigenjagdbezirkes für den Verlust seines Jagdausübungsrechts in entsprechender Anwendung des § 49 FlurbG ein Anspruch auf gesonderte Entschädigung in Geld zu, da zwar sein Jagdrecht, nicht jedoch sein Jagdausübungsrecht durch Übergang auf die Landabfindung gem. § 68 FlurbG gewahrt wird.

Da beim gemeinschaftlichen Jagdbezirk dem Eigentümer ein selbständiges Jagdausübungsrecht nicht zusteht, wird seine Rechtsposition durch die Flurbereinigung nicht beein-

---

175) Zur Behandlung der Jagdpacht im Flurbereinigungsverfahren siehe unten S. 127 ff.

176) Vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 4 zu § 68.

trächtigt. Sein Jagdrecht setzt sich an der Landabfindung fort. Liegt die Landabfindung außerhalb des bisherigen gemeinschaftlichen Jagdbezirks, so scheidet er aus der Jagdgenossenschaft aus (§ 9 BJagdG). Sein Jagdrecht an den neuen Grundstücken richtet sich nach den Bestimmungen des BJagdG. 177) Die rechtliche Behandlung der Jagdpacht als der Regelform der Jagdnutzung im gemeinschaftlichen Jagdbezirk erfolgt im Zusammenhang mit der Behandlung der Grundstückspacht. 178)

2. Das Fischereirecht

Das Fischereirecht ist das ausschließliche Recht zur Aneignung der in einem Gewässer befindlichen herrenlosen Fische und sonstigen Wassertiere. 179) Es stellt eine Berechtigung des Privatrechts dar und gehört zur Kategorie der dinglichen Erwerbsrechte. 180) Eine eingehende Behandlung des Fischereirechts würde den Rahmen der vorliegenden Arbeit sprengen, da insoweit eine Auseinandersetzung mit den landesrechtlichen Fischereigesetzen erforderlich wäre, die neben dem Wasserhaushaltsgesetz 181) und den Landeswassergesetzen als maßgebliche Rechtsquellen für Umfang und Ausübung des Fischereirechts fortgelten. 182)

Für die Zwecke der vorliegenden Arbeit genügt die Feststellung, daß, sofern das Fischereirecht nicht nach § 68

---

177) Vgl. Steuer, Anm. 7 zu § 49.

178) Siehe unten S. 127 ff.

179) Vgl. Baur, Sachenrecht, S. 245.

180) Vgl. Wolff-Raiser, Sachenrecht, a.a.O., S. 14.

181) Wasserhaushaltsgesetz vom 27. Juli 1957 (BGBl. I S. 1110) in der Fassung des Gesetzes v. 19. Febr. 1959 (BGBl. I S. 37) und des zweiten Gesetzes zur Änderung des Wasserhaushaltsgesetzes vom 6. Aug. 1964 (BGBl. I. S. 611)

182) Vgl. hierzu Wiedmann, Das Fischereirecht bei Gewässerveränderungen, Diss. 1967, S. 7 ff.

FlurbG auf die Abfindung des bisher Berechtigten übergeht, dem Fischereiberechtigten gem. § 49 FlurbG ein Anspruch auf Abfindung in Geld zusteht.

## 3. Kapitel: Das rechtliche Schicksal der persönlichen Rechte

### § 15: Allgemeine Grundlagen

1. Begriff des persönlichen Rechts (Abgrenzung)

Während die bisher behandelten dinglichen Rechte Rechtsbeziehungen zwischen Personen und Sachen herstellen und dem Berechtigten eine unmittelbare und absolute, d.h. gegen jedermann wirkende Herrschaftsmacht an der Sache selbst verleihen, haben die persönlichen Rechte relativen Charakter. Da die persönlichen Rechte 183) ihre Rechtsgrundlage in der Rechtsbeziehung zwischen verschiedenen Rechtssubjekten haben, können sie im allgemeinen nur gegenüber den an dem Rechtsverhältnis beteiligten Rechtssubjekten geltend gemacht werden und von den an dem Rechtsverhältnis beteiligten Rechtssubjekten verletzt werden. Für viele persönliche Rechte macht jedoch die durch das Forderungsrecht vermittelte Beziehung zu einer bestimmten Sache den wesentlichen Inhalt des Rechts aus. Dies gilt besonders für persönliche Rechte, mit denen das Recht zum Besitz oder zur Nutzung von Sachen verbunden ist. Sie können durch die mit dem Besitz verbundenen Besitzschutzrechte dem Berechtigten eine absolute und damit dem dinglichen Recht angenäherte Rechtsstellung verschaffen. 184) Die durch den Flurbereinigungsplan bewirkte Umgestaltung des Grundbesitzes führt daher bei solchen grundstücksbezogenen persönlichen Rechten stets zu einer Inhaltsänderung des Schuldverhältnisses. Diese durch den Flurbereinigungsplan bewirkte Inhaltsänderung des Schuldverhältnisses kann im Hinblick auf die erweiterte Eigentumsgarantie des Art. 14 GG im Flurbereini-

---

183) Auch Schuldrechte, Forderungsrechte oder obligatorische Rechte genannt.

184) Vgl. hierzu Baur, Sachenrecht, S. 6.

gungsverfahren nicht ignoriert und auf den Weg zivilrechtlicher Auseinandersetzung zwischen den Beteiligten verwiesen werden. Das FlurbG hat hieraus sowohl in verfahrensrechtlicher als auch in materiellrechtlicher Hinsicht die notwendigen Konsequenzen gezogen.

II. Verfahrensrechtliche Stellung

Nach § 10 Nr. 2 d FlurbG sind die Inhaber von persönlichen Rechten, die zum Besitz oder zur Nutzung von Grundstücken berechtigen oder die Benutzung von Grundstücken beschränken, als Nebenbeteiligte am Flurbereinigungsverfahren beteiligt. Diese Erweiterung des Kreises der Beteiligten auf die vorgenannten Inhaber von persönlichen Rechten stellt eine Abweichung von dem Recht der RUO und dem früheren Landesrecht mit Ausnahme Bayerns dar. 185) Während Art. 20 Abs. 2 des bayerischen Flurbereinigungsgesetzes 186) für alle "persönlichen Ansprüche drittberechtigter Personen" bestimmt hatte, daß sie von den Einlagegrundstücken auf die Ersatzgrundstücke übergehen, beschränkt § 10 Nr. 2 d FlurbG die Nebenbeteiligung auf persönliche Rechte, die zum Besitz oder zur Nutzung von Grundstücken berechtigen oder die Benutzung von Grundstücken beschränken. Die hiernach in Betracht kommenden persönlichen Rechte können wegen des im Schuldrecht geltenden Grundsatzes der Vertragsfreiheit nicht im einzelnen aufgezählt werden.

Es gehören insbesondere dazu Ansprüche aus Miet- und Pachtverträgen, persönliche Vor- und Wiederkaufsrechte, sowie Rechte, die abgesehen von der Dinglichkeit, praktisch den Inhalt von Dienstbarkeiten haben. 187) Die Auffassung

---

185) Kritisch hierzu Heckenbach, in Zeitschrift für das gesamte Siedlungswesen, 1952 S. 78 und 1953 S. 143.

186) Siehe oben S. 39.

187) Vgl. Heckenbach, a.a.O., S. 143; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 5 d zu § 10.

von Steuer, 188) wonach als persönliche Rechte im Sinne des § 10 Nr. 2 d FlurbG alle Rechte in Betracht kommen, die nicht einem dinglichen Rechtsverhältnis entspringen, widerspricht dem einschränkenden Wortlaut der Vorschrift. 189) Da der Anspruch aus einem Grundstückskaufvertrag kein Recht darstellt, das zum Besitz berechtigt, ist z.B. der Käufer nicht als Nebenbeteiligter im Sinne des § 10 Nr. 2 d FlurbG anzusehen. 190)

Erst wenn dem Käufer auf Grund des Kaufvertrags bereits der Besitz eingeräumt wurde oder wenn die Voraussetzungen eines Anwartschaftsrechtes 191) vorliegen, ist der Käufer als Nebenbeteiligter anzusehen.

---

188) a.a.O., Anm. 11 e zu § 10.

189) Da die Berücksichtigung der persönlichen Rechte im bayerischen Recht weiterging als in § 10 Nr. 2 d FlurbG, ist die Bezugnahme auf das bayerische Recht bei Steuer, a.a.O., irreführend.

190) Vgl. Ulm und Bolenius, RdL 1966 S.85.

191) Zum Begriff des Anwartschaftsrechtes vgl. Baur, Sachenrecht, S.22 und 154.

## § 16: Die materiellrechtliche Behandlung der persönlichen Rechte

### 1. Persönliche Rechte, die zum Besitz oder zur Nutzung von Grundstücken berechtigen oder die Benutzung von Grundstücken beschränken

Durch die Aufnahme in den Kreis der Beteiligten hat der Flurbereinigungsgesetzgeber zum Ausdruck gebracht, daß die in § 10 Nr. 2 d FlurbG aufgeführten persönlichen Rechte, ebenso wie die dinglichen Rechte, im Flurbereinigungsverfahren zu wahren sind. Für sie gilt daher ebenfalls der Surrogationsgrundsatz des § 68 Abs. 1 FlurbG.192) Dies bedeutet, daß die als Landabfindung ausgewiesenen Ersatzgrundstücke an die Stelle der bisher von dem persönlichen Recht betroffenen alten Grundstücke treten. Der Wechsel der betroffenen Grundstücke führt nicht zu einer Aufhebung und anschließenden Neubegründung der Rechte, sondern lediglich zu einer Fortsetzung an einem anderen Gegenstand. Der Surrogationsvorgang ist also derselbe wie bei den oben behandelten dinglichen Rechten.193) Sind nicht alle eingeworfenen Grundstücke gleichmäßig von dem persönlichen Recht betroffen, so bedarf es einer Bestimmung nach § 68 Abs. 2 und 3 FlurbG. Da weder der Besitz noch die Nutzung an einem ideellen

---

192) Vgl. Seehusen, RdL 1954 S.233; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 4 zu § 68; Steuer, Anm. 1 zu § 68.

193) Auf die Abwegigkeit der üblichen Unterscheidung zwischen "dinglicher" und "persönlicher" Surrogation verweist zu Recht Wecker, a.a.O., S.5. In beiden Fällen besteht der Surrogationsvorgang darin, daß innerhalb eines Rechtsverhältnisses eine Auswechslung im Gegenstand erfolgt. Nicht die Surrogation ist demnach dinglich oder persönlich, sondern das Rechtsverhältnis innerhalb dessen Surrogation eintritt.

Bruchteil möglich ist, bedarf es stets einer Sonderung nach § 68 Abs. 3 FlurbG. Da die Aussonderung von selbständigen Grundstücken im Rechtssinne 194) dem Zusammenlegungserfolg und damit dem Zweck der Flurbereinigung zuwiderlaufen würde, muß die örtliche Festlegung oder sonstige Individualisierung von realen Grundstücksteilen genügen. 195)

Ist ein Übergang auf die Landabfindung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht möglich, z.B. bei persönlichen Rechten auf Gewinnung von Bodenbestandteilen, so ist eine Regelung nach § 49 FlurbG erforderlich. 196) Wegen der Einzelheiten ist auf die Behandlung der Grunddienstbarkeiten zu verweisen. 197)

II. Persönliche Vor- und Wiederkaufsrechte

Für das dingliche Vorkaufsrecht sind wir zu dem Ergebnis gelangt 198), daß es grundsätzlich nach § 68 Abs. 1 FlurbG auf die Landabfindung übergeht, daß es jedoch daneben als "Erwerbsrecht" nach § 49 Abs. 1 FlurbG aufgehoben werden kann oder nach § 49 Abs. 2 FlurbG aufgehoben werden muß, wenn es bei Übergang auf die Landabfindung nicht mehr in dem bisherigen Umfang ausgeübt werden kann. Im Hinblick auf die Erweiterung des Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG sind auch persönliche Vor- und Wiederkaufsrechte sowie durch Vormerkung gesicherte Rechte im Flurbereinigungsverfahren zu "wahren".

---

194) Vgl. oben S.52 , Fußnote 41.

195) Vgl. Steuer, Anm. 3 zu § 70 für das Pachtverhältnis.

196) Vgl. hierzu die Entscheidung des VGH Baden-Württ. vom 13. April 1959 5S 310/58 / 5 S 237/58 über die Behandlung eines obligatorischen Nutzungsrechts an Obstbäumen.

197) Vgl. oben S. 101 ff.

198) Siehe oben S. 109 ff.

Für sie muß daher dasselbe gelten, was oben für die Behandlung des dinglichen Vorkaufsrechts ausgeführt wurde. Nach Seehusen-Schwede-Nebe sollen zu den Erwerbsrechten im Sinne des § 49 FlurbG lediglich dingliche Vorkaufsrechte und dingliche oder durch Vormerkung im Grundbuch gesicherte persönliche Wiederkaufsrechte zählen.199) Diese Auffassung ist im Hinblick auf die gegenteilige Auslegung des § 73 FlurbG inkonsequent. Nach § 73 FlurbG sind bei reiner Geldabfindung u.a. die "Inhaber von Erwerbsrechten an den alten Grundstücken" gesondert abzufinden. Trotz gleicher Formulierung sollen hier 200) als gesondert abzufindende Erwerbsrechte im Sinne des § 73 FlurbG auch Vorkaufsrechte nach §§ 504 ff. BGB sowie vertraglich begründete Rückkauf- oder Wiederkaufsrechte (§§ 497 ff. BGB) in Betracht kommen. Diese unterschiedliche Auslegung von § 49 und § 73 FlurbG läßt sich weder aus dem Gesetzeswortlaut noch aus der Interessenlage rechtfertigen. Vom Standpunkt des Inhabers eines persönlichen Vorkaufsrechtes ist es gleichgültig, ob die Beeinträchtigung seines Rechts und damit der Anspruch auf gesonderte Abfindung durch eine Geldabfindung des vorkaufsverpflichteten Teilnehmers oder aber durch eine seine Interessen nicht berücksichtigende Landabfindung hervorgerufen wird. Ein befriedigendes Ergebnis läßt sich nur durch eine schon nach dem Gesetzeswortlaut gebotene, gleiche Auslegung des Begriffs "Erwerbsrechte" im Sinne des § 49 und § 73 FlurbG erzielen. 201)

---

199) a.a.O., Anm. 1 c zu § 49.

200) Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 2 zu § 73.

201) Vgl. hierzu auch Steuer, Anm. 7 zu § 49, der keinen Unterschied zwischen dinglichen und persönlichen Vorkaufs- und Wiederkaufsrechten macht.

III. Die Sonderregelung der Pacht

Der Pächter hat nach § 581 BGB gegen den Verpächter einen Anspruch auf Gebrauch und Fruchtgenuß des Pachtgegenstandes. Er ist deshalb als Nutzungsberechtigter gem. § 10 Nr.2 d FlurbG Nebenbeteiligter des Flurbereinigungsverfahrens. Da ein nicht unerheblicher Teil des landwirtschaftlichen Grundbesitzes verpachtet ist, spielt die Pacht unter den von einer Flurbereinigung betroffenen persönlichen Rechtsverhältnissen eine besondere Rolle.

Das FlurbG hat in den §§ 70 und 71 für die rechtliche Behandlung von Pachtverhältnissen besondere Vorschriften erlassen, die nach § 70 Abs. 3 FlurbG jedoch nur insoweit Anwendung finden, als nicht hiervon abweichende vertragliche Regelungen durch die Vertragsteile getroffen werden.

1. Ungeachtet anderweitiger vertraglicher Regelung gilt für das Pachtverhältnis im Falle der Landabfindung zunächst der Surrogationsgrundsatz des § 68 Abs. 1 FlurbG, d.h. die Landabfindung des Verpächters tritt an die Stelle der verpachteten alten Grundstücke und wird mit dem Zeitpunkt des Eintritts des neuen Rechtszustandes Gegenstand des Pachtverhältnisses. 202)
Während § 71 Abs. 1 RUO noch ausdrücklich bestimmte, daß der Pächter die Nutzung der neuen Grundstücke erhält, verzichtet § 70 FlurbG auf eine entsprechende Aussage, da sich dieses Ergebnis schon aus der allgemeinen Surrogationsbestimmung des § 68 FlurbG ergibt.

---

202) Vgl. Steuer, Anm. 3 zu § 70; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 70; Bolenius, Die Rechtsstellung des Pächters in der Flurbereinigung, RdL 1955 S. 68 ff. (69); Heckenbach, Flurbereinigung und Pacht, RdL 1956 S.121 ff.(122).

Erstreckt sich das Pachtverhältnis nicht auf den gesamten, in das Flurbereinigungsverfahren einbezogenen Grundbesitz des Verpächters, so ist nach § 68 Abs. 2 und 3 FlurbG zu bestimmen, welche neuen Grundstücke nunmehr Gegenstand des Pachtverhältnisses werden. Da Gegenstand der Pacht nur ein reales Grundstück sein kann, reicht die Bestimmung von ideellen Bruchteilen im Sinne des § 68 Abs. 2 FlurbG nicht aus. Es ist daher stets von Amts wegen eine Sonderung nach § 68 Abs. 3 FlurbG erforderlich.203) Da die Pacht jedoch keinen dinglichen Charakter hat, dürfte die Bestimmung von realen Grundstücksteilen an Stelle rechtlich selbständiger Grundstücke ausreichen. 204)

2. Der Surrogationsgrundsatz des § 68 Abs. 1 FlurbG gilt jedoch nur mit der Einschränkung, daß ein Recht nicht nach § 49 FlurbG aufgehoben wird. Obwohl das Pachtrecht dem Wortlaut nach unter § 49 FlurbG fällt, ist die Anwendbarkeit des § 49 FlurbG auf die Pacht zu verneinen, da einmal das Pachtrecht grundsätzlich an der Landabfindung ausgeübt werden kann und daher eine Aufhebung vom Zweck der Flurbereinigung nicht gefordert wird. Zum anderen sehen § 70 Abs. 1 und Abs. 2 FlurbG besondere Regelungen für die Anpassung des Pachtverhältnisses an den durch den Flurbereinigungsplan bewirkten neuen Rechtszustand vor. 205)

a) Ausgleich des Wertunterschiedes zwischen altem und neuem Pachtbesitz

Nach § 70 Abs. 1 FlurbG ist bei Pachtverhältnissen ein

203) Vgl. Heckenbach, a.a.O., S. 122; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 70.

204) Vgl. Steuer, Anm. 3 zu § 70.

205) Vgl. Heckenbach, a.a.O., S. 122; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 d zu § 49. Eine Anwendbarkeit des § 49 FlurbG neben der Spezialregelung des § 70 FlurbG bejaht Feder, a.a.O., S. 82; nicht eindeutig Steuer, Anm. 12 zu § 49.

Wertunterschied zwischen dem alten und dem neuen Pachtbesitz durch Erhöhung oder Minderung des Pachtzinses oder in anderer Weise auszugleichen.

Da der Anspruch auf gleichwertige Abfindung in Land nach § 44 Abs. 1 FlurbG auf die Interessen des Teilnehmers, im Falle der Pacht also auf den Verpächter ausgerichtet ist, ist es möglich, daß durch den Übergang des Pachtverhältnisses auf die Landabfindung nach § 68 FlurbG die besondere Interessenlage des schuldrechtlichen Rechtsverhältnisses zwischen Verpächter und Pächter nicht im notwendigen Umfang Berücksichtigung findet. Trotz Gleichwertigkeit der Landabfindung für den Teilnehmer, kann sich der objektive Pachtwert der Landabfindung erhöhen oder verringern. Für diesen Fall sieht § 70 Abs. 1 FlurbG eine Anpassung des Pachtzinses an die veränderten Verhältnisse oder einen sonstigen Ausgleich vor. Die Festsetzung des Ausgleichs erfolgt gem. § 71 FlurbG durch die Flurbereinigungsbehörde auf Antrag des Pächters oder Verpächters. Der Antrag ist spätestens 3 Monate nach Erlaß der Ausführungsanordnung bei der Flurbereinigungsbehörde zu stellen. Ist der Wertunterschied nur vorübergehender Natur, insbesondere in Fällen des § 51 FlurbG, so ist eine Änderung des Pachtzinses nicht gerechtfertigt. In diesen Fällen dürfte ein einmaliger Geldausgleich oder die Übernahme der dem Verpächter gegenüber der Teilnehmergemeinschaft obliegenden Erstattungspflicht durch den Pächter oder die Abtretung des dem Verpächter zustehenden Ausgleichsanspruches an den Pächter in Betracht kommen.206)

b) Auflösung des Pachtverhältnisses

Da nach § 44 FlurbG die Bemessung und Gestaltung der Landabfindung auf die Interessen des Teilnehmers, also des Verpächters, auszurichten ist, können Fälle auftreten, bei denen eine Regelung nach § 70 Abs. 1 FlurbG nicht ausreicht, um

---

206) Vgl. hierzu Heckenbach, a.a.O., S.123; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 2 zu § 70.

den Interessen des Pächters gerecht zu werden. Auch hier muß das FlurbG - dem allgemeinen Grundsatz folgend - den Interessen des verpachtenden Grundeigentümers Vorrang vor den Interessen des lediglich obligatorisch berechtigten Pächters einräumen. Dies bedeutet, daß der Pächter eine seine Interessen nicht berücksichtigende Veränderung des Pachtbesitzes hinnehmen muß. Das FlurbG räumt ihm aber die Möglichkeit ein, eine Auflösung des Pachtverhältnisses durch die Flurbereinigungsbehörde gem. § 70 Abs. 2 i.V. mit § 71 herbeizuführen. Voraussetzung für die nur auf Antrag des Pächters zulässige Auflösung des Pachtverhältnisses ist jedoch, daß der Pachtbesitz durch die Flurbereinigung so erheblich geändert wird, daß dem Pächter die Bewirtschaftung wesentlich erschwert wird (§ 70 Abs. 2 FlurbG).
Bei einer Gesamtpacht können die Voraussetzungen für die Auflösung des Pachtverhältnisses z.B. dann eintreten, wenn durch die Abfindung eine völlige Änderung der bisherigen Struktur des Betriebes bewirkt wird (vgl. § 44 Abs. 5 FlurbG). Bei einer Einzel- oder Parzellenpacht können die Voraussetzungen für eine Auflösung des Pachtverhältnisses beispielsweise dann vorliegen, wenn das gepachtete Grundstück bisher an den übrigen Grundbesitz des Pächters angrenzte, die dafür ausgewiesene Landabfindung jedoch in einer völlig anderen Lage der Gemarkung liegt.

Das entscheidende Rechtsproblem des § 70 Abs. 2 FlurbG besteht in der Frage, ob dem Pächter im Falle der Auflösung des Pachtverhältnisses ein Anspruch auf Entschädigung zusteht. § 71 Abs. 3 c RUO hatte ausdrücklich bestimmt, daß die Auflösung des Pachtverhältnisses keinen Anspruch auf Entschädigung begründe. Obwohl das FlurbG hierüber nichts sagt, ist die Frage zu bejahen. Nach § 73 FlurbG sind im Falle der Geldabfindung u.a. Inhaber von persönlichen Rechten, die zum Besitz oder zur Nutzung von Grundstücken berechtigen, also auch Pachtrechte, gesondert abzufinden.207)

---

207) Wegen der Einzelheiten siehe unten S. 143.

Darüberhinaus sieht § 49 FlurbG für persönliche Rechte, die zum Besitz oder zur Nutzung von Grundstücken berechtigen, im Falle ihrer durch die Flurbereinigung notwendig werdenden Aufhebung eine gesonderte Abfindung vor. Die Tatsache, daß die Pacht eine die unmittelbare Anwendung des § 49 FlurbG ausschließende Sonderregelung in § 70 FlurbG erfahren hat, kann nicht zum Ergebnis führen, daß die Inhaber von Pachtrechten schlechter gestellt werden als die Inhaber sonstiger Nutzungsrechte. Im übrigen ist kein Grund ersichtlich, weshalb im Falle einer Geldabfindung eine Entschädigung gewährt wird, während im Falle einer Landabfindung, die aus objektiven oder subjektiven Gründen eine Fortsetzung des Pachtverhältnisses für den Pächter praktisch unmöglich macht, keine Entschädigung gewährt werden soll. Bei der vorzeitigen Auflösung des Pachtverhältnisses nach § 70 Abs. 2 FlurbG muß, worauf Heckenbach 208) überzeugend hinweist, ebenso wie in den Fällen des § 73 und des § 49 FlurbG, das Pachtverhältnis "dem höheren Zweck der Flurbereinigung weichen". Es ist daher nicht nur gerechtfertigt, sondern zwingend geboten, im Falle des § 70 Abs. 2 FlurbG die Grundsätze des § 49 Abs. 2 und § 73 FlurbG entsprechend anzuwenden. Für einen Entschädigungsanspruch des Pächters im Falle des § 70 Abs. 2 FlurbG spricht auch die Entstehungsgeschichte des FlurbG. 209)

Neben Heckenbach bejahen einen Entschädigungsanspruch Bolenius 210), Feder 211) und Seehusen-Schwede-Nebe. 212) 213)

---

208) a.a.O., S. 123.

209) Vgl. hierzu die Ausführungen von Heckenbach, a.a.O., S. 123.

210) a.a.O., RdL 1955 S. 70.

211) a.a.O., S. 81.

212) a.a.O., Anm. 4 zu § 70 unter Aufgabe der gegenteiligen Auffassung in der 1. Auflage.

3. Im Zusammenhang mit der Grundstückspacht ist noch kurz auf die Jagdpacht einzugehen. 214) Durch den Jagdpachtvertrag wird das Jagdausübungsrecht des Verpächters (Inhaber eines Eigenjagdbezirks, Jagdgenossenschaft) als persönliches Jagdausübungsrecht auf den Pächter übertragen.

Der Jagdpächter ist Nebenbeteiligter des Flurbereinigungsverfahrens im Sinne des § 10 Nr. 2 d FlurbG 215). Die entscheidene Frage für die materiellrechtliche Behandlung der Jagdpacht im Flurbereinigungsverfahren besteht nun darin, ob für das Jagdpachtrecht die Vorschriften des FlurbG (§ 70 i.V. mit § 68) oder die Vorschrift des § 14 BJagdG Anwendung finden.

Mitzschke - Schäfer 216) sind der Auffassung, daß der Jagdpachtvertrag durch die Flurbereinigung unberührt bleibe, da § 14 BJagdG die Jagdpacht im Falle der Grundstücksveräußerung grundsätzlich schützen wolle. Der Grundgedanke des § 14 BJagdG gelte auch für die Flurbereinigung, da die Landabfindung im Flurbereinigungsverfahren eine "vom Gesetz gelenkte und modifizierte Veräußerung"darstelle. 217) Steuer 218) und Seehusen-Schwede-Nebe 219) sind dagegen

---

213) Steuer geht auf das Problem nicht direkt ein. Aus der Anm. 2 zu § 70 und der Anm. 12 zu § 49 kann jedoch der Schluß gezogen werden, daß er neben § 70 eine unmittelbare Anwendbarkeit des § 49 FlurbG auf die Pacht bejaht.

214) Siehe hierzu die Ausführungen oben S. 112 ff.

215) Vgl. Steuer, Anm. 11 e zu § 10.

216) Kom. zum Bundesjagdgesetz, 2. Aufl., Anm. 5 zu § 14.

217) Im Ergebnis ebenso Feder, a.a.O., S. 84.

218) a.a.O., Anm. 7 zu § 49 und Anm. 3 zu § 70.

219) a.a.O., Anm. 4 zu § 68.

der Auffassung, daß die Ausweisung einer Landabfindung im Flurbereinigungsverfahren wegen des Surrogationsgrundsatzes keine "Veräußerung" darstelle und daher eine Anwendbarkeit des § 14 BJagdG ausscheide.220) Der oben 221) eingehend dargelegte Vorgang der Rechtsänderungen bei Ausweisung einer Landabfindung läßt m.E. die Qualifizierung des Flurbereinigungsvorgangs als einer "vom Gesetz gelenkten und modifizierten Veräußerung" nicht zu. Die völlige Verschiedenheit der in § 14 BJagdG normierten Voraussetzungen und der bei einer Flurbereinigung sich vollziehenden Rechtsänderungen schließt eine analoge Anwendung des § 14 BJagdG aus, sodaß für die Jagdpacht, ebenso wie für die sonstigen Pachtverhältnisse, die §§ 68 und 70 FlurbG Anwendung finden.

IV. Sonstige persönliche Rechte

Für das Schicksal der übrigen, nicht am Flurbereinigungsverfahren "beteiligten" persönlichen Rechte gelten nicht die Vorschriften des FlurbG, sondern die allgemeinen Bestimmungen des BGB. Es ist wegen des im Schuldrecht geltenden Grundsatzes der Vertragsfreiheit nicht möglich, den Einfluß der Flurbereinigung auf die vielfältigen schuldrechtlichen Rechtsbeziehungen im einzelnen prüfen zu wollen.

---

220) Ebenso Stellungnahme des Bundesministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten, abgedruckt bei Mitzschke-Schäfer, a.a.O., unter Nr. 5 zu § 14.

221) Siehe S. 44 ff.

Grundsätzlich ist festzustellen, daß das Grundstück, das mittelbar Gegenstand des persönlichen Rechts ist, durch die Flurbereinigung als Sachindividium untergeht und die Erfüllung des schuldrechtlichen Vertrags dadurch dem Schuldner unmöglich gemacht wird. Da die Unmöglichkeit der Vertragserfüllung vom Schuldner nicht zu vertreten ist, scheidet eine Schadensersatzpflicht aus (§§ 275, 323 BGB). Dem Gläubiger steht jedoch gemäß § 281 BGB ein Anspruch auf das Surrogat, also die für das Grundstück gewährte Abfindung zu. 222)

---

222) Vgl. Seehusen, RdL 1954 S.233; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 4 zu § 68; Heckenbach, Zeitschrift für das gesamte Siedlungswesen, 1952 S.79 und RdL 1956 S.121; Feder, a.a.O., S.78; Esser, a.a.O., S.44; für das frühere Recht: von Spreckelsen, Deutsche Justiz 1937, S.1078; Schrempf, a.a.O., S.59; Eberhardt, a.a.O., S.62.

## 4. Kapitel: Öffentlich - rechtliche Rechtsverhältnisse

### § 17: Die Regelung der öffentlichen Lasten und sonstiger öffentlich-rechtlicher Rechtsverhältnisse

#### 1. Die öffentlichen Lasten

Unter einer öffentlichen Last im weitesten Sinne sind alle persönlichen, sachlichen und finanziellen Leistungsverpflichtungen zu verstehen, die dem einzelnen zugunsten der Allgemeinheit auferlegt werden.223) Da die Aufgabe der Flurbereinigung in der Umgestaltung von Grundstücken besteht, interessiert aus dem weiten Kreis der öffentlichen Lasten besonders die sog. öffentliche Grundstückslast. Sie ist deshalb von besonderer Bedeutung, weil nach § 10 Abs. 1 Nr. 3 ZVG den Ansprüchen "auf Entrichtung der öffentlichen Lasten des Grundstücks" im Zwangsversteigerungs- und Zwangsverwaltungsverfahren ein Vorrang in der Reihenfolge der zu berücksichtigenden Rechte eingeräumt ist, obwohl sie nach § 54 GBO grundsätzlich von der Eintragung in das Grundbuch ausgeschlossen sind.

Die öffentliche Grundstückslast ist eine auf öffentlichem Recht beruhende Abgabeverpflichtung, die dem Gläubiger neben der persönlichen Haftung des Abgabeschuldners eine Art dingliches Verwertungsrecht am Grundstück gewährt. Wegen der Verwandtschaft mit den Verwertungsrechten finden auf die öffentlichen Grundstückslasten, abgesehen von den Entstehungsvoraussetzungen, im wesentlichen die Vorschriften über die privaten Grundstücksbelastungen ent-

---

223) Vgl. Fischer, Rechtliche Gestaltung und Probleme der öffentlichen Grundstückslast, NJW 1955 S. 1583. Zur öffentlichen Last im engeren verwaltungsrechtlichen Sinne, vgl. Jellinek, Verwaltungsrecht, 3. Aufl., S. 414 ff.

sprechende Anwendung. 224)

Für die rechtliche Behandlung der öffentlichen Lasten im Flurbereinigungsverfahren gilt, ebenso wie für die privatrechtlichen Rechtsverhältnisse, der Surrogationsgrundsatz nach § 68 Abs. 1 S. 1 FlurbG. 225) Eine Ausnahme von diesem Grundsatz macht jedoch § 68 Abs. 1 S. 2 FlurbG für die örtlich gebundenen öffentlichen Lasten. Diese gehen nicht auf die Landabfindung, sondern kraft Gesetzes auf die in der örtlichen Lage der bisher belasteten alten Grundstücke ausgewiesenen Abfindungsgrundstücke über. Sie verbleiben also praktisch an ihrer bisherigen Stelle.

Entscheidend für die Behandlung der öffentlichen Lasten im Flurbereinigungsverfahren ist daher die Abgrenzung der örtlich gebundenen öffentlichen Lasten von den sonstigen öffentlichen Lasten. Zu den örtlich gebundenen öffentlichen Lasten zählen alle Lasten, die wegen der besonderen tatsächlichen Verhältnisse auf einem fest umrissenen Teil der Erdoberfläche haften. Hierunter fallen insbesondere die Beitragslasten für Wasser- und Bodenverbände, Deichlasten, Anliegerbeiträge und dergleichen. 226) Ebenfalls als örtlich gebundene öffentliche Lasten sind die Duldungs- und Unterlassungspflichten im Bereich des Naturschutzrechts anzusehen. Dasselbe gilt für die als öffentliche Last 227) zu beurteilenden Pflichten, die sich aus der Erklärung eines Gebietes zum Schutzbereich nach § 2 des Gesetzes über die Beschränkung

---

224) Vgl. Palandt, a.a.O., Einleitung vor § 854 Anm. 4 f; Fischer, a.a.O., S. 1586; Horber, GBO, 9. Aufl., Anm. 2 zu § 54.

225) Vgl. Steuer, Anm. 1 zu § 68; Seehusen, RdL 1954 S. 233; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 4 zu § 68; Feder, a.a.O., S. 90; für die RUO, von Spreckelsen, Deutsche Justiz, 1937 S. 1077.

226) Vgl. Steuer, Anm. 3 zu § 68; Seehusen, RdL 1954 S. 233; Feder, a.a.O., S. 90; von Spreckelsen, Das Deutsche Bundesrecht, IV B, Anm. 1 zu § 68.

227) Vgl. von Hausen, Schutzbereichgesetz, Anm. 6 zu § 2.

von Grundeigentum für die militärische Verteidigung vom 7. Dez. 1956 (BGBl.I S. 899) ergeben.

Die Regelung des § 68 Abs. 1 S. 2 FlurbG für die örtlich gebundenen öffentlichen Lasten stellt eine Durchbrechung des Prinzips des lastenfreien Übergangs der Landabfindung auf den Erwerber dar. Da die örtlich gebundenen öffentlichen Lasten nicht auf die Abfindungsgrundstücke des bisher belasteten Teilnehmers -sofern dieser nicht an der bisherigen Stelle abgefunden wird - übergehen, sondern denjenigen belasten, dessen Landabfindung im örtlichen Bereich der öffentlichen Last zu liegen kommt, muß dieser wertbeeinflussende Umstand bei Bemessung der Abfindung berücksichtigt werden, um die Gleichwertigkeit von Einlage und Abfindung herzustellen.228) Das BVerwG 229) hat daher die bisher nicht vorhandene Belastung eines Teilnehmers mit Wasserverbandsbeiträgen nur unter der Voraussetzung für zulässig erachtet, daß diese Belastung durch entsprechende Landabfindung berücksichtigt wird.

Alle übrigen, nicht örtlich gebundenen öffentlichen Lasten gehen auf die Landabfindung über. Hierzu gehören insbesondere die Grundsteuern. 230) Neben den in das Flurbereinigungsverfahren "eingebrachten" öffentlichen Lasten, bildet die Flurbereinigung selbst einen Entstehungstatbestand für neue öffentliche Lasten. Nach § 20 FlurbG ruhen die Beitrags- und Vorschußpflicht ebenso wie die Ausgleichs- und Erstattungspflichten als öffentliche Lasten auf den im Flurbereinigungsgebiet liegenden Grundstücken. Hierbei haften

---

228) Vgl. Steuer, Anm. 3 zu § 68; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 4 zu § 68.

229) BVerwG, Urt. vom 12.5.1959, zitiert bei Steuer, a.a.O.

230) Vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 4 zu § 68; von Spreckelsen, Deutsche Justiz 1937, S. 1077.

jedoch die einzelnen Grundstücke nur in der Höhe der auf sie entfallenden Anteile der berechneten Beiträge und Vorschüsse (§ 20 Abs. 1 S. 2 FlurbG).

II. Auf altem Herkommen beruhende Rechtsverhältnisse

Im Zusammenhang mit den öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnissen ist der Vollständigkeit halber noch darauf hinzuweisen, daß das FlurbG auch eine Rechtsgrundlage für die Regulierung sog. altrechtlicher Rechtsverhältnisse bietet.

1. Nach § 48 Abs. 1 FlurbG können zum Flurbereinigungsgebiet gehörende Grundstücke, die nach altem Herkommen in gemeinschaftlichem Eigentum stehen, geteilt werden. Im wesentlichen handelt es sich hierbei um agrarrechtliche Gemeinschaften, die nach der früheren Gemeinheitsteilungsgesetzgebung reguliert wurden.231)
2. Darüberhinaus sieht § 49 Abs. 1 S. 3 FlurbG die Möglichkeit einer Aufhebung von auf altem Herkommen beruhenden Dienstbarkeiten, Allmend- und ähnlichen Nutzungsrechten vor. Da diese Nutzungsrechte wegen ihres eigentumsähnlichen Charakters häufig einen entscheidenden Einfluß auf die wirtschaftliche Struktur von landwirtschaftlichen Betrieben haben, räumt § 49 Abs. 1 S. 3 FlurbG dem Berechtigten auf Antrag einen Anspruch auf Abfindung in Land ein. 232) Eine Behandlung der Einzelheiten würde wegen der Verschiedenartigkeit der in Betracht kommenden Rechtsverhältnisse den Rahmen der vorliegenden Arbeit sprengen.

---

231) Vgl. wegen der Einzelheiten Steuer und Seehusen-Schwede-Nebe, a.a.O., Erläut. zu § 48; ferner Hillebrandt-Engels-Geith, a.a.O., Erläut. zu § 54 RUO.

232) Vgl. Steuer, Anm. 6 zu § 49; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 3 zu § 49.

## 2. Abschnitt: Die Geldabfindung und die Geldausgleiche

### § 18: Aufgabe und Anwendungsbereich

Die bisherigen Ausführungen haben sich, des besseren Verständnisses wegen, bewußt darauf beschränkt, zunächst die rechtliche Problematik der Rechtsumstellung für die Fälle der reinen Landabfindung aufzuzeigen. Der Grundsatz des § 44 Abs. 1 FlurbG, wonach jeder Teilnehmer für seine Grundstücke unter Berücksichtigung der nach § 47 vorgenommenen Abzüge mit Land von gleichem Wert abzufinden ist, bedarf jedoch einiger Ergänzungen. Der Anspruch auf Naturalabfindung gilt nur für den Grund und Boden selbst, nicht jedoch für den sog. Aufwuchs wie Bäume, Sträucher, Gebäude und sonstige wesentliche Bestandteile von Grundstücken. Da die Landabfindung diese Werte nicht umfaßt, bedarf es hierfür eines besonderen Ausgleichs, der in der Regel in Geld besteht. Darüberhinaus können vorübergehende Wertunterschiede zwischen Altbesitz und Abfindung oder sonstige, durch die Flurbereinigung hervorgerufene, vorübergehende Nachteile auftreten, die einzelne Teilnehmer in besonderem Maße belasten. Auch diese sind in irgendeiner Form auszugleichen. Schon diese kurzen Andeutungen zeigen, daß die auf den bloßen Grundstückswert ausgerichtete Landabfindung weder für den Eigentümer, noch für die Drittberechtigten eine wertgleiche Abfindung darstellen würde, wenn die Flurbereinigung sich mit der Landabfindung begnügen würde. Obwohl sich der unmittelbare Anwendungsbereich des in § 68 FlurbG niedergelegten Surrogationsgrundsatzes auf die Landabfindung beschränkt, 1) ist es für eine Gesamtschau unerläßlich, wenigstens kurz die wesentlichen Grundsätze für die Behandlung der Geldabfindung und der Geldausgleiche im Flurbereinigungsverfahren darzustellen. Die dem § 68 FlurbG entsprechenden Vorschriften für die Geldabfindung sind in den §§ 72 ff. FlurbG enthalten.

Bevor wir uns im einzelnen der rechtlichen Behandlung der Geldabfindung zuwenden, empfiehlt sich eine Zusammenstellung der im FlurbG vorgesehenen Fälle von Ersatzleistungen in Geld.

1. Geldabfindung anstelle von Landabfindung

a) Nach § 52 Abs. 1 FlurbG kann ein Teilnehmer mit seiner Zustimmung statt in Land ganz oder teilweise in Geld abgefunden werden. 2) Diese Geldabfindung stellt keine Verletzung des durch § 44 Abs. 1 FlurbG gewährleisteten Anspruchs auf gleichwertige Abfindung in Land dar, da der Teilnehmer freiwillig auf seinen Anspruch verzichtet.

b) Darüberhinaus sieht § 44 Abs. 3 S. 2 FlurbG die Möglichkeit eines Geldausgleichs für eine unvermeidbare Minderausweisung von Land vor. Dieser Geldausgleich zur Ergänzung einer Landabfindung ist bei strenger Auslegung des Begriffs der Unvermeidbarkeit eine zulässige Durchbrechung des durch Art. 14 GG geschützten Anspruchs auf gleichwertige Abfindung in Land. 3)

---

1) Vgl. den klaren Wortlaut: "Die Landabfindung tritt.....", dagegen gebrauchte die entsprechende Vorschrift des § 68 RUO das Wort "Abfindung", worunter auch die Geldabfindung fiel, vgl. Hillebrandt-Engels-Geith, a.a.O., Anm. 1 zu § 68. Auch die entsprechende Surrogationsvorschrift in § 20 der preußischen Umlegungsordnung gebrauchte das Wort "Abfindung", worunter Land- und Geldabfindung verstanden wurde, vgl. Holzapfel, Umlegungsordnung, Anm. 1 f zu § 20 und Peltzer-Meimberg, Gesetz über die Umlegung von Grundstücken, 2. Aufl., Anm. 1 zu § 20.

2) Siehe hierzu die Ausführungen zum Äquivalenzprinzip, oben S. 33 ff.

3) Siehe oben S. 60.

2. Geldabfindung für Bäume, Rebstöcke, Gebäude und sonstige wesentliche Bestandteile von Grundstücken

Nach § 50 Abs. 1 FlurbG hat der Empfänger der Landabfindung Obstbäume u. dgl. zu übernehmen. Die Teilnehmergemeinschaft hat den bisherigen Eigentümer hierfür in Geld abzufinden; sie kann von dem Empfänger angemessene Erstattung verlangen (§ 50 Abs. 2 S. 1 FlurbG).

Der Abfindungsanspruch des bisherigen Eigentümers und die Erstattungspflicht des Empfängers können der Höhe nach voneinander abweichen. 4) Darüberhinaus sieht § 50 Abs. 2 S. 3 FlurbG für bestimmte Holzpflanzen lediglich einen Wegnahmeanspruch des bisherigen Eigentümers vor. Nach § 50 Abs. 3 FlurbG sind die Länder ermächtigt, durch Ausführungsvorschriften zu bestimmen, daß Obstbäume, Beerensträucher oder Rebstöcke zu entfernen sind, wenn Bodenverbesserungen oder andere ertragsfördernde Maßnahmen, z.B. Rebenneuaufbau, sonst nicht zweckmäßig durchgeführt werden können.5)

Für sonstige nicht unter § 50 Abs. 1 FlurbG fallende wesentliche Bestandteile, insbesondere für Gebäude, ist, soweit erforderlich, der bisherige Eigentümer oder der sonst Berechtigte gesondert abzufinden (§ 50 Abs. 4 FlurbG). 6) Wesentliche Bestandteile eines Grundstücks, die seinen Wert dauernd beeinflussen, sind daher, soweit erforderlich, besonders zu schätzen (§§ 28 Abs. 2, 29 FlurbG). Für Gebäude wird eine gesonderte Abfindung selten erforderlich sein, da Gebäudeflächen zu den privilegierten Grundstücken des § 45 FlurbG gehören und daher ein Eingriff nur unter engen Voraus-

4) Vgl. BVerwG in RdL 1964 S. 328.

5) Von dieser Ermächtigung haben einige Länder, z.B. Baden-Württemberg, in § 3 des Gesetzes zur Ausführung des Flurbereinigungsgesetzes vom 26. April 1954 (Ges.Bl.S.55) Gebrauch gemacht. Für die Entschädigung wird auf die entsprechende Anwendung des § 50 Abs. 2 FlurbG verwiesen.

6) Vgl. hierzu die ähnliche Regelung in § 60 BBauG.

setzungen möglich ist. 7)

3. Geldausgleich für vorübergehende Wertunterschiede

Nach § 51 Abs. 1 FlurbG sind vorübergehende Unterschiede zwischen dem Wert der alten Grundstücke und dem Wert der Landabfindung sowie andere vorübergehende Nachteile einzelner Teilnehmer, die das Maß der den übrigen Teilnehmern entstehenden gleichartigen Nachteile erheblich übersteigen, durch Geld oder in anderer Art auszugleichen. Der Geldausgleich nach § 51 FlurbG ist nicht Ersatz für eine (dauernde) unzureichende Landabfindung. Er soll vielmehr im Rahmen der allgemeinen Schätzung nicht erfaßte, vorübergehende Eigenschaften des Vorbesitzes oder der Landabfindung ausgleichen. Daher kann von einem nach § 51 FlurbG auszugleichenden Wertunterschied oder Nachteil nur dann gesprochen werden, wenn die Gleichwertigkeit von Altbesitz und Abfindung in absehbarer Zeit hergestellt, der Nachteil also beseitigt werden kann. 8) Wirtschaftlich gesehen stellt der Geldausgleich einen Ersatz für nicht völlig ausgenutzte Betriebsmittel und Arbeitsaufwand (z.B. besonders guter Düngungszustand, junge Kleesaat) oder den Ersatz für neuaufzuwendende Betriebsmittel und Arbeitskraft (Ausfüllen von Hohlwegen, Gräben usw.) dar, die erforderlich sind, um die Neugrundstücke einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung zuzuführen. 9) Wichtig ist die Feststellung, daß vorübergehende Wertunterschiede und sonstige Nachteile, die allen Teilnehmern durch die Umstellung der Bewirtschaftung auf die Neugrundstücke gleichermaßen entstehen, als normale Folge der Flurbereinigung ohne Entschädigung hingenommen werden müssen, da das Gesetz ausdrücklich nur für die das normale Maß "erheblich" übersteigenden Nachteile einen Ausgleich vorsieht. 10)

---

7) Vgl. BVerwG in RdL 1963 S. 106.

8) Vgl. Steuer, Anm. 2 zu § 51.

9) Vgl. Höfig, Die Behandlung der Geldabfindung im preuß. Umlegungsverfahren unter Berücksichtigung des Erbhofrechts,

Der Ausgleich muß nicht in Geld, er kann auch in anderer Weise, z.B. durch Mehrzuteilung von Land, Überlassung von Erde, Saatgut und dergleichen erfolgen.11)

4. Geldentschädigung bei vorläufigen Anordnungen

Nach § 36 FlurbG kann die Flurbereinigungsbehörde vor der Ausführung des Flurbereinigungsplanes vorläufige Anordnungen treffen. Zum Ausgleich von Härten kann sie angemessene Entschädigungen festsetzen. Die Entschädigungsregelung nach § 36 Abs. 1 S. 2 FlurbG stellt einen Sonderfall der Ausgleichsregelung des § 51 FlurbG dar. 12)

---

Recht des Reichsnährstandes, 1936, S. 688 ff. (690).

10) Vgl. hierzu Bihr, Die Flurbereinigung, a.a.O., S.19.

11) Vgl. wegen der Einzelheiten die Erläuterungen zu § 51 bei Steuer und Seehusen-Schwede-Nebe, a.a.O. Ein Beispiel für den weiten Anwendungsbereich des § 51 bietet die interessante Entscheidung des BVerwG in RdL 1961 S. 26. In dieser Entscheidung hat das BVerwG den Schaden, den ein Umlegungsteilnehmer an seinem Viehbestand (durch Befall mit Leberegeln) dadurch erlitt, daß er nach der vorläufigen Besitzeinweisung stark vernäßtes Land nutzen mußte, als vorübergehenden Nachteil i.S. des § 56 RUO (entspricht § 51 FlurbG) angesehen, und einen Ersatzanspruch ohne Verschulden der Flurbereinigungsbehörde und der Teilnehmergemeinschaft dem Geschädigten zugesprochen.

12) Vgl. BVerwG in RdL 1961 S.136.

## § 19: Die rechtliche Behandlung der Geldabfindung und der Geldausgleiche

### I. Allgemeine Grundsätze und Abgrenzung der Geldabfindung von den Geldausgleichen

Nach § 54 Abs. 1 FlurbG müssen Geldabfindungen und Geldausgleiche angemessen sein. Da der Flurbereinigungsplan die Zusammenfassung der Ergebnisse des Flurbereinigungsverfahrens darstellt, sind die Geldabfindungen und Geldausgleiche ebenso wie alle anderen Festsetzungen im Flurbereinigungsplan nachzuweisen.13) Die Geldabfindungen und Geldausgleiche können gegen die von den Teilnehmern gemäß § 19 FlurbG zu leistenden Beiträge verrechnet werden (§ 54 Abs. 1 S. 3 FlurbG). Da zwischen den einzelnen Teilnehmern des Flurbereinigungsverfahrens keine gegenseitigen Rechtsbeziehungen bestehen, richten sich die Ansprüche auf Geldabfindungen und Geldausgleiche grundsätzlich nur gegen die Teilnehmergemeinschaft. Der Teilnehmer, der z.B. Obstbäume verliert, die ein anderer Teilnehmer im Rahmen seiner Landabfindung übernimmt, hat lediglich einen Anspruch auf Geldabfindung gegen die Teilnehmergemeinschaft, die ihrerseits wiederum von dem Empfänger angemessene Erstattung verlangen kann. Nur mit Zustimmung der Flurbereinigungsbehörde können die Teilnehmer eine hiervon abweichende Regelung vereinbaren (§ 50 Abs. 2 S.2 FlurbG). Es kann daher kein Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung zwischen den Teilnehmern entstehen, da der Ausgleich ausschließlich nach den Vorschriften des FlurbG erfolgt. 14)

Das entscheidende Problem für die Behandlung der Geldabfindung und der Geldausgleiche im Flurbereinigungsverfahren liegt in der Wahrung der Rechte Dritter.

---

13) Vgl. Seehusen-Schwede-Neben, Anm. 1 zu § 54; Steuer, Anm. 3 zu § 76.

14) Vgl. Seehusen, RdL 1954 S.234. Das frühere Landesrecht sah teilweise eine unmittelbare Ausgleichungspflicht zwischen den Teilnehmern vor, vgl. hierzu Schrempf, a.a.O., S. 65.

Wir haben oben bei Behandlung der Landabfindung festgestellt, daß das FlurbG den Fortbestand der Rechte Dritter an der Landabfindung als Grundsatz vorsieht, und ausnahmsweise, wenn der Fortbestand nicht möglich oder mit dem Zweck der Flurbereinigung unvereinbar ist, verschiedene Möglichkeiten zur Wahrung der Rechte Dritter zur Verfügung stellt. 15) Es ist klar, daß auch im Falle der reinen Geldabfindung die Drittberechtigten nicht zu Schaden kommen dürfen. Dasselbe gilt für die Fälle, bei denen neben einer Landabfindung eine zusätzliche Geldabfindung entweder als Ausgleich für eine unvermeidbare Minderausweisung in Land oder als Ersatz für Grundstücksbestandteile gewährt wird. Da die Vorschriften über die Wahrung der Rechte Dritter sich auf die Geldabfindung beschränken, ist zunächst die Geldabfindung von den sog. Geldausgleichen abzugrenzen. Unter einer Geldabfindung im Sinne der §§ 72 ff. FlurbG sind nur solche Geldentschädigungen zu verstehen, die entweder den Wertausgleich für Grund und Boden oder den Wertausgleich für gesondert abzufindende,wesentliche Bestandteile (Gebäude, Holzpflanzen, Dauerkulturen) darstellen.16) Keine Geldabfindung stellen der Geldausgleich nach § 51 FlurbG und die einen Sonderfall des § 51 FlurbG bildende Geldentschädigung nach § 36 Abs. 1 S. 2 FlurbG dar.17)

Auf die nicht als Geldabfindung anzusehenden Geldausgleiche finden die §§ 72 ff. FlurbG keine Anwendung. Sie sind den Realgläubigern nicht verhaftet und können daher den Teilnehmern unmittelbar ausbezahlt oder gegen Beiträge verrechnet werden.18) Der Grund für die unterschiedliche Behandlung der Geldabfindung und des Geldaus-

15) Vgl. im einzelnen die Ausführungen zur Grunddienstbarkeit, oben S. 101ff.
16) Siehe oben die Aufzählung in § 18 der Arbeit, Nr. 1 und 2.
17) Siehe oben, Nr. 3 und 4.
18) Vgl. Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 2 zu § 51; Steuer, Anm. 5 zu § 51; Stahlkopf, a.a.O., Anm. 3 zu § 51; Höfig, a.a.O., S. 690.

gleiches liegt darin, daß der Geldausgleich nicht den Substanzwert der Abfindung betrifft, also nicht zur Ergänzung eines dauernden Minderwerts der Abfindung gewährt wird, sondern lediglich vorübergehende Wertunterschiede oder Nachteile ausgleichen soll. Durch den Geldausgleich soll der Teilnehmer in die Lage versetzt werden, den vorübergehenden Wertunterschied oder sonstigen Nachteil im Rahmen ordnungsgemäßer Wirtschaft selbst zu beseitigen und damit die völlige Wertgleichheit herzustellen. 19)

II. Die reine Geldabfindung

Wird ein Teilnehmer (mit seiner Zustimmung) ganz, d.h. für seinen gesamten in das Flurbereinigungsverfahren einbezogenen Grundbesitz, oder für einzelne alte Grundstücke ausschließlich in Geld abgefunden und sind die in Geld abgefundenen Grundstücke mit Rechten Dritter belastet, so darf die Geldabfindung dem Eigentümer nur nach Abzug des Wertes dieser Rechte ausgezahlt werden (§ 53 Abs. 3 FlurbG). Da in diesem Fall außer der Geldabfindung ein Naturalsurrogat, an welchem sich die Drittrechte fortsetzen könnten, nicht vorhanden ist, können sich die Berechtigten nur an die Geldabfindung halten.

§ 72 Abs. 1 FlurbG bestimmt daher, daß im Falle der reinen Geldabfindung die Inhaber von Hypotheken, Grundschulden, Rentenschulden und Reallasten an den alten Grundstücken sowie die Gläubiger von Rückständen öffentlicher Lasten oder als öffentliche Last auf den alten Grundstücken ruhender Renten auf die Geldabfindung angewiesen sind.

---

19) Verwendet der Teilnehmer den Geldausgleich nicht im vorgesehenen Sinne, so kann in der Tat eine gewisse Beeinträchtigung der Rechtsstellung der Realgläubiger eintreten. Diese wäre jedoch nicht Folge der Flurbereinigung, sondern eines mißbräuchlichen Verhaltens des Teilnehmers. Eine eventuelle Anwendbarkeit der §§ 1133, 1134 BGB im Verhältnis zwischen Eigentümer und Hypothekengläubiger sei hier nur angedeutet.

Die Geldabfindung unterliegt also nach § 72 Abs. 1 FlurbG für die dort aufgeführten Rechte ebenfalls dem Grundsatz der Surrogation. 20) Dies hat zur Folge, daß hinsichtlich der genannten Rechte die Geldabfindung an die Stelle der alten Grundstücke tritt und mit dem Eintritt des neuen Rechtszustandes die bisher belasteten Grundstücke von den Belastungen frei werden. An die Stelle des Rechts auf Befriedigung aus dem Grundstück tritt das Recht auf Befriedigung aus der Geldabfindung. 21) § 72 Abs. 2 FlurbG enthält eine dem § 68 Abs. 2 FlurbG entsprechende Regelung für den Fall, daß eine Geldabfindung für mehrere, verschiedenen Rechtsverhältnissen unterliegende, alte Grundstücke gegeben wird. In diesem Fall hat die Flurbereinigungsbehörde zu bestimmen, welche Teilbeträge der Geldabfindung an die Stelle der alten Grundstücke treten.

Da die Inhaber der in § 72 Abs. 1 FlurbG aufgeführten Rechte anstelle des Rechts auf Befriedigung aus den alten Grundstücken nunmehr ein Recht auf Befriedigung aus der Geldabfindung haben, kann dem Abfindungsberechtigten die Geldabfindung nur mit deren Zustimmung ausgezahlt werden. Um das Flurbereinigungsverfahren von den praktischen Schwierigkeiten der Einholung der Zustimmungen zu entlasten, sieht das FlurbG ein besonderes Verteilungsverfahren vor. Wegen der Einzelheiten wird auf die eingehende Regelung in den §§ 74 und 75 FlurbG verwiesen.

Die bisherigen Ausführungen gelten nur für die in § 72 Abs. 1 FlurbG aufgezählten Rechte, also für Rechte, die auf eine Befriedigung aus dem Erlös der Grundstücke gerichtet sind, deren Wert also in der Geldabfindung enthalten ist.

---

20) Vgl. Steuer, Anm. 1 zu § 72; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 72.

21) Diese Regelung entspricht weitgehend den auch im Enteignungsrecht geltenden Grundsätzen. Vgl. z.B. Art.52,53 EGBGB, § 97 Abs. 4 BBauG.

Daneben sieht das FlurbG eine gesonderte Entschädigung für Rechte, die nicht auf eine Befriedigung aus dem Grundstück gerichtet sind, vor. Nach § 73 FlurbG sind im Falle reiner Geldabfindung Altenteilsberechtigte sowie Inhaber von Erwerbsrechten an den alten Grundstücken oder von dinglichen oder persönlichen Rechten, die zum Besitz oder zur Nutzung dieser Grundstücke berechtigen oder die Benutzung dieser Grundstücke beschränken, gesondert abzufinden. Hierbei gelten die Vorschriften des § 49 Abs. 1 und 3 FlurbG entsprechend. Die gesondere Abfindung braucht nicht in Geld zu bestehen. Sie kann auch, wie sich aus der entsprechenden Anwendbarkeit des § 49 Abs. 1 FlurbG ergibt, durch Begründung gleichartiger Rechte oder in Land erfolgen.22)

III. Die zusätzliche Geldabfindung

Häufiger als die Fälle der reinen Geldabfindung sind die Fälle einer zusätzlichen Geldabfindung im Sinne des § 76 FlurbG. Zusätzliche Geldabfindung ist nicht nur der Geldausgleich für eine unvermeidbare Minderausweisung in Land sondern auch die Geldentschädigung für gesondert abzufindende wesentliche Bestandteile, nicht jedoch der Geldausgleich für vorübergehende Wertunterschiede und Nachteile im Sinne des § 51 FlurbG. 23)

§ 76 Abs. 1 FlurbG geht zunächst von der gesetzlichen Vermutung aus, daß eine neben einer Landabfindung ausgewiesene Geldabfindung, die den Betrag von 300.-- DM oder den zwanzigsten Teil des Wertes der belasteten alten Grundstücke nicht übersteigt, die Sicherheit der Realgläubiger nicht beeinträchtigt. Bei der Berechnung des zwanzigsten Teils des Werts der belasteten alten Grundstücke ist von dem Wert für den Grund und Boden auszugehen, dem der Wert der gesondert

---

22) Vgl. Steuer, Anm. 6 zu § 73; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 3 zu § 73.

23) Siehe oben Seite 140 .

abzufindenden wesentlichen Bestandteile zuzurechnen ist. 24) Übersteigt die zusätzliche Geldabfindung diesen Betrag nicht, so kann sie dem abfindungsberechtigten Teilnehmer ausgezahlt werden. Die Rechte der Realgläubiger setzen sich in diesem Fall ausschließlich an der Landabfindung fort. Es gilt also der Surrogationsgrundsatz des § 68 FlurbG. 25)

Übersteigt die zusätzliche Geldabfindung jedoch diesen Betrag, so hat die Flurbereinigungsbehörde die Abfindung den in § 74 bezeichneten Berechtigten, also den Hypotheken-, Grundschuld- und Rentenschuldgläubigern und den Reallastberechtigten, soweit sie aus dem Grundbuch ersichtlich oder sonst bekannt sind, mit dem Hinweis bekanntzugeben, daß ihre Rechte an der Geldabfindung im Flurbereinigungsverfahren nur gewahrt werden, wenn sie dies innerhalb eines Monats beantragen (§ 76 Abs. 1 FlurbG). Bei rechtzeitiger Antragstellung hat die Flurbereinigungsbehörde das Recht des Antragstellers, soweit es unter Berücksichtigung der im Rang vorgehenden Rechte durch den Wert der Landabfindung für die belasteten alten Grundstücke nicht gesichert ist, und die im Rang nachstehenden Rechte entsprechend den Vorschriften bei reiner Geldabfindung nach § 74 zu wahren (§ 76 Abs. 2 S. 1 FlurbG).

Der Teilnehmer kann das Verfahren nach § 74 FlurbG dadurch abwenden, daß er innerhalb einer von der Flurbereinigungsbehörde zu bestimmenden Frist die geschmälerte Sicherheit wiederherstellt, indem er entweder im Range vorgehende Rechte beseitigt, andere Grundstücke den Abfindungsgrundstücken als Bestandteile zuschreiben läßt oder das Abfindungsgrundstück dauerhaft verbessert (§ 76 Abs. 2 S. 2 FlurbG).

---

24) Vgl. Steuer, Anm. 2 zu § 76.

25) Vgl. Steuer, Anm. 1 zu § 76; Seehusen-Schwede-Nebe, Anm. 1 zu § 76.

# LITERATURVERZEICHNIS


| | |
|---|---|
| Amman | Die Schwierigkeiten des grundbuchmäßigen Vollzugs der Bauplatzumlegungen<br>Badische Notarszeitschrift, Jg. 1912, S. 15 ff. |
| Bachof | Verfassungsrecht, Verwaltungsrecht, Verfahrensrecht in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts<br>Bd. I<br>3. Aufl., Tübingen 1966 |
| Baur | Lehrbuch des Sachenrechts<br>3. Aufl. , München und Berlin 1966 |
| Bihr | Die Flurbereinigung<br>Vorschriftensammlung für die Gemeindeverwaltung (Baden-Württemberg)<br>Heft 815, 1954 |
| Binz | Zum Erlass von vorläufigen Anordnungen gemäß § 36 FlurbG<br>RdL 1966 S. 64 ff. |
| Bolenius | Die Rechtsstellung des Pächters in der Flurbereinigung<br>RdL 1955 S. 68 ff. |
| Bonner Kommentar | Kommentar zum Bonner Grundgesetz<br>Stand: 17. Lieferung (Oktober 1966)<br>Hamburg |
| Brauns-Packenius | Der Surrogationsgedanke in der Vergangenheit und im heutigen bürgerlichen Recht<br>Diss. jur. Frankfurt 1952 |

Deck — Die Entwicklung der Grundstückszusammenlegung seit der Stein-Hardenberg'schen Reform
Diss. (rer.pol.) Breslau 1939
Verlag Carl Nieft, Bleichrode 1939

Dernburg — Lehrbuch des Preußischen Privatrechts
Bd. 1
4. Aufl., 1884

Diez — Über die rechtliche Natur der Güterzusammenlegung und die Fortführung der Grund- und Hypothekenbücher im Falle einer Zusammenlegung der Grundstücke
Berlin 1893

Dittus — Einführung in das Bundesbaugesetz
Frankfurt 1961

Dittus — Zur Prüfung der Pfandsicherheit bei enteigneten und bei umgelegten Grundstücken
Sparkasse Heft 20, 1958, S. 323 ff.

Dorner-Seng — Badisches Landesprivatrecht in "Dernburg: Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens", Ergänzungsband IV, 1906

Eberhardt — Die rechtliche Seite der Feldbereinigung unter Zugrundelegung des badischen Feldbereinigungsgesetzes vom 27.3.1931 und der Novelle vom 9.10.1933
Diss. jur. Heidelberg 1934

Enneccerus-Nipperdey — Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts,
Bd. I, Allg. Teil, 15. Aufl.,
1. Halbbd. 1959, 2. Halbbd.
1960

| | |
|---|---|
| Esser | Die Flurbereinigung. Ihre Rechtsnatur und die Folgerungen aus Art. 14 und 19 des GG<br>Diss. jur. Köln 1954 |
| Feder | Die Flurbereinigung in ihrem Einfluß auf die Rechte Dritter<br>Diss. jur. Freiburg 1954 |
| Fischer | Rechtliche Gestaltung und Probleme der öffentlichen Grundstückslast<br>NJW 1955 S. 1583 ff. |
| Forsthoff | Lehrbuch des Verwaltungsrechts<br>1. Bd., Allgemeiner Teil,<br>9. Aufl., München und Berlin 1966 |
| Fraeb | Reelle und ideelle Subrepartition<br>Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit, Notariat und Zwangsversteigerung,<br>15. Jg., 1915, S.577 ff. |
| Gierke, O. | Deutsches Privatrecht<br>Bd. 1,<br>Leipzig 1895 |
| Glatzel | Die preußische Agrargesetzgebung<br>Zeitschrift für die Landeskulturgesetzgebung der Preußischen Staaten, Bd.32,<br>S. 169 ff. |
| Glatzel und Sternberg | Das Verfahren in Auseinandersetzungsangelegenheiten<br>2. Aufl., Berlin 1900 |
| Haegele | Grundbuchrecht<br>Handbuch der amtsgerichtlichen Praxis<br>3. Aufl., München und Berlin 1966 |

Hahn — Bewertungsgrundsätze und Schätzungsmethoden in der Flurbereinigung und deren Folgemaßnahmen
Heft 25 der Schriftenreihe für Flurbereinigung
Stuttgart 1960

Hartmann — Die dingliche Surrogation in der neueren Rechtsentwicklung unter besonderer Berücksichtigung der Reichserbhofgesetzgebung
Diss. jur. Heidelberg 1942

von Hausen — Schutzbereichgesetz, ausführlich erläutert,
München 1957

Heckenbach — Erschwerte Flurbereinigung.
Kritische Feststellungen zum Entwurf des Bundesflurbereinigungsgesetzes
Zeitschrift für das gesamte Siedlungswesen
1952 S. 78 ff.

Heckenbach — Das Flurbereinigungsgesetz
Zeitschrift für das gesamte Siedlungswesen
1953 S.142 ff.

Heckenbach — Flurbereinigung und Pacht
RdL 1956 S. 121 ff.

Helbing — Zur Frage des Rechtscharakters des Flurbereinigungsverfahrens, insbesondere des Flurbereinigungsbeschlusses und der Ausführungsanordnungen
RdL 1957 S. 57 ff.

Hesse-Saage-Fischer — Grundbuchordnung
4. Aufl., Berlin 1957

Hillebrandt-Engels-Geith — Reichsumlegungsordnung
Kommentar,
München und Berlin 1938

| | |
|---|---|
| Höfig | Die Behandlung der Geldabfindung im preuß. Umlegungsverfahren unter Berücksichtigung des Erbhofrechts<br>Recht des Reichsnährstandes<br>1936 S. 688 ff. |
| Höfig | Kommentar zur Reichsumlegungsordnung<br>in Pfundtner-Neubert, Das neue Deutsche Reichsrecht, Bd. IIIb 56 |
| Holzapfel | Das Privatrecht im Preußischen Auseinandersetzungsverfahren<br>Berlin 1893 |
| Holzapfel | Das Grundbuchrecht im Verkehr zwischen Auseinandersetzungsbehörden und Grundbuchämtern<br>Berlin 1906 |
| Holzapfel | Umlegungsordnung vom 21. Sept. 1920<br>Berlin und Leipzig 1921 |
| Horber (Henke-Mönch) | Grundbuchordnung<br>9. Aufl.<br>München und Berlin 1966 |
| Huber, E.R. | Wirtschaftsverwaltungsrecht,<br>Zweiter Band, 2. Aufl.,<br>Tübingen 1954 |
| Jellinek, W. | Verwaltungsrecht<br>3. Aufl. Offenburg 1948 |
| Kaiser | Die Neubegründung dinglicher Rechte durch den Flurbereinigungsplan<br>RdL 1965 S.140 ff. |
| Kehrl | Baulandbewertung in der Flurbereinigung<br>RdL 1958 S. 57 ff. |

| | |
|---|---|
| Kohlhammer Kommentar | Bundesbaugesetz<br>Bearbeitet von Brügelmann, Grauvogel, Pohl, Förster, Meyer, Stahnke<br>Band 1, 12. Lieferung 1967 |
| Lange | Lehrbuch des Erbrechts<br>München und Berlin 1962 |
| Langer | Sonderung oder Bruchteilsbelastung im Umlegungsverfahren?<br>Zeitschrift für Agrar- und Wasserrecht, 1944, Bd. 29, S. 1 ff. |
| Leikam | Die Baulandbewertung in der Flurbereinigung<br>RdL 1958 S. 225 ff. |
| Lind und Ritter | Arbeitstagung der Flurbereinigungsrichter in Mannheim am 26. und 27. Mai 1964<br>RdL 1964 S. 312 ff. |
| Lurz | Die Flurbereinigung und die private Rechtssphäre<br>NJW 1955 S. 1780 ff. |
| Meikel-Imhof-Riedel | Grundbuchrecht<br>5. Aufl., Berlin 1957 |
| Mittlmeier | Die Gemeinschaft der Teilnehmer nach der Reichsumlegungsordnung<br>Diss. jur. München 1940 |
| Mitzschke-Schäfer | Kommentar zum Bundesjagdgesetz<br>2. Aufl., Hamburg und Berlin 1957 |
| Münzinger | Die Flurbereinigung in Süddeutschland, ihre Geschichte und ihr Stand am 1. Januar 1935, in Berichte über Landwirtschaft, N.F. 123, Sonderheft, Berlin 1936 |

| | |
|---|---|
| Niermann | Die Reichsumlegungsordnung<br>RVerwBl. 1937 S. 809 ff. |
| Oertmann | Bayerisches Landesprivatrecht in<br>"Dernburg: Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens", Ergänzungsband I, 1903 |
| Opfermann | Der Surrogationsgedanke in der neueren Rechtsentwicklung<br>Diss. jur. Göttingen 1946 |
| Orientierungsprogramm | Die Landwirtschaft in Baden-Württemberg, Orientierungsprogramm, - Grundlagen der Anpassung, Entwicklungsziele - Herausgegeben vom Ministerium für Ernährung, Landwirtschaft, Weinbau und Forsten, 1966 |
| Palandt | Bürgerliches Gesetzbuch<br>26. Aufl., München und Berlin 1967 |
| Peltzer-Meimberg | Gesetz über die Umlegung von Grundstücken<br>2. Aufl., Berlin 1932 |
| Pregler | Die rechtliche Natur der Grundstückszusammenlegung unter besonderer Berücksichtigung des bayerischen Rechts<br>Diss. jur. München 1910 |
| Raasch | Das Surrogationsprinzip bei der Erbschaftsklage<br>Diss. jur. Greifswald 1903 |
| Richter-Steffens | Die Reichsumlegungsordnung<br>Kommentar<br>Berlin 1939 |
| Röll | Die Verfügung über Grundbesitz während des Flurbereinigungsverfahrens<br>Deutsche Notarzeitschrift 1960 S. 648 ff. |

| | |
|---|---|
| Roth-Becher | Bayrisches Zivilrecht,<br>2. Teil<br>2. Aufl.,1897 |
| Sauermann | Die Umlegung (Geschichte und Dogmatik)<br>Diss. jur. Leipzig 1939 |
| Schrempf | Privatrechtliche Fragen der Feldbereinigung<br>Diss. jur. Tübingen 1924 |
| Schrödter | Bundesbaugesetz<br>Kommentar<br>Berlin und Frankfurt a.M. 1964 |
| Seehusen | Die Flurbereinigung in ihrer Bedeutung für private Rechtsverhältnisse<br>RdL 1954 S.205 ff. und S. 233 ff. |
| Seehusen | Flurbereinigung und Grundstücksverkehr<br>RdL 1955 S. 317 ff. |
| Seehusen-Schwede-Nebe | Flurbereinigungsgesetz<br>Kommentar<br>2. Aufl., Stollhamm (Oldb.) 1966 |
| Seubelt | Das bayerische Flurbereinigungsgesetz<br>Kommentar, 2. Aufl.,<br>München, Berlin und Leipzig 1934 |
| Siegl | Baulandumlegung und Enteignung<br>DVBl 1956 S. 285 ff. |
| Spiess | Die Grundstückszusammenlegung in Preußen<br>Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat sowie Zwangsversteigerung Jg. 1903 S. 9 ff, 111 ff, 171 ff, 480 ff, 523 ff, 609 ff.<br>Jg. 1904 S.655 ff,739 ff, 816 ff. |

| | |
|---|---|
| von Spreckelsen | Die Reichsumlegungsordnung in ihrer Bedeutung für private Rechtsverhältnisse<br>Deutsche Justiz 1937 S. 1074 ff. |
| von Spreckelsen | Erläuterungen zum Flurbereinigungsgesetz<br>in: Das Deutsche Bundesrecht,<br>67. Lieferung, IV B S. 41 ff. |
| Stahlkopf | Kommentar zum Flurbereinigungsgesetz<br>Berlin-Charlottenburg 1954 |
| Staudinger-Gramm | Kommentar zum EGBGB<br>10. Aufl.,1933 |
| Steuer | Flurbereinigungsgesetz<br>Kommentar, 2. Aufl.,<br>München und Berlin 1967 |
| Thelen | Die Surrogation in der Zwangsversteigerung<br>Leipziger Zeitschrift 1932 Sp. 1089 ff. |
| Ulm und Bolenius | Arbeitstagung der Flurbereinigungsrichter<br>in Wiesbaden am 7. und 8. Oktober 1965<br>RdL 1966 S. 85 ff. |
| Vogel | Die rechtliche Struktur der Güterzusammenlegung in der Schweiz<br>Diss. jur. Basel 1937 |
| Wachendorf | Beschaffung und Verwertung des "Masselandes" im Flurbereinigungsverfahren<br>RdL 1956 S. 151 ff. |
| Wachendorf | Einfluss eines Umlegungsverfahrens auf Grundstücksrückerstattungsansprüche<br>NJW 1952 S. 646 ff. |
| Waldow | Über die Verfassungsmäßigkeit deutscher Umlegungs- (Flurbereinigungs-) gesetze<br>Diss. jur. Leipzig 1933 |

| | |
|---|---|
| Wecker | Die Grundpfandrechte und die Surrogation in der Zwangsversteigerung<br>Diss. jur. Bonn 1937<br>erschienen als 11. Beiheft der Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht, Stuttgart 1937 |
| Wiedmann | Das Fischereirecht bei Gewässerveränderungen<br>(unter besonderer Berücksichtigung der bad.-württ. Verhältnisse)<br>Diss. jur. Tübingen 1967 |
| Windstoßer | Kommentar zum bayerischen Flurbereinigungsgesetz<br>Ansbach 1900 |
| Wolff H.J. | Verwaltungsrecht I<br>6. Aufl., München und Berlin 1965 |
| Wolff-Raiser | Sachenrecht<br>10. Bearb., Tübingen 1957 |

# LEBENSLAUF

Am 27. Juli 1932 wurde ich als Sohn des Landwirts und Weingärtners Oswald Susset und seiner Ehefrau Magdalene, geb. Wiedmann, in Wimmental, Kreis Heilbronn geboren.
Ich besitze die deutsche Staatsangehörigkeit.
Meine Kindheit und die erste Schulzeit verbrachte ich in Wimmental.
Seit 17. August 1943 besuchte ich die Oberschulen in Weinsberg, Heilbronn und Bad Mergentheim.
Am 5. April 1952 legte ich am Deutschorden-Gymnasium in Bad-Mergentheim die Reifeprüfung ab.
Im Sommersemester 1952 begann ich das Studium der Theologie und Philosophie an der Universität Tübingen. Im Sommersemester 1953 wechselte ich zum Studium der Rechtswissenschaften über. Die ersten zwei Semester verbrachte ich in Tübingen, studierte dann zwei Semester an der Universität München und danach weitere drei Semester in Tübingen.
Am 7. Dezember 1956 legte ich vor dem Landesjustizprüfungsamt in Tübingen die Erste juristische Staatsprüfung ab. Am 18. Dezember 1956 wurde ich als Gerichtsreferendar in den juristischen Vorbereitungsdienst des Landes Baden-Württemberg übernommen. Vor der Prüfungskommission des Landesjustizprüfungsamtes in Stuttgart bestand ich am 18. Januar 1961 die Zweite juristische Staatsprüfung.
Nach kurzer Tätigkeit bei den NSU-Werken in Neckarsulm trat ich am 25. April 1961 als Regierungsassessor in den Dienst des Landes Baden-Württemberg ein.
Am 8. März 1965 wurde ich zum Regierungsrat und am 17. Mai 1967 zum Oberregierungsrat ernannt.